This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

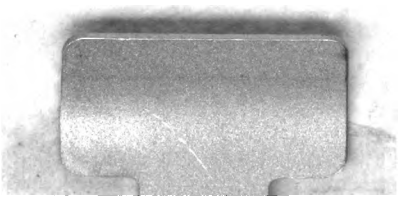
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Digitized by Google



Digitized by Google

Digitized by Google

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE
5324119569
D
54269

Digitized by Google

Digitized by Google

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE
5324119569
D
54269

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

349.1(46)

Digitized by Google

Peg 13665 21-A-21 D 1 G 96j 2619 (2513) 1 2

PRÁCTICA CRIMINAL

DE

ESPAÑA,

PUBLICADA

EL LICENCIADO DON JOSEF MARCOS GUTIERREZ,

EDITOR DEL FEBRERO REFORMADO Y ANOTADO,

PARA COMPLEMENTO DE ESTA OBRA QUE CARECIA

DE UN TRATADO CRIMINAL,

SERA TAL VEZ NECESARIA Ó ÚTIL Á LOS JUECES, ABOGADOS, ESCRIBANOS, NOTARIOS, PROCURADORES, AGENTES DE NEGOCIOS Y Á TODA CLASE DE PERSONAS.

TOMO III.

343.1

MADRID:

EN LA OFICINA DE DON BENITO GARCÍA Y COMPAÑÍA.

AÑO DE MDCCCVI.

Digitized by Google

Since our accession to the throne of Tuscany, we have considered the examination and reform of the criminal laws as one of our principal duties; and having soon discovered them to be too severe, in consequence of their having been founded on maxims established either at the unhappy crisis of the Roman empire, or during the troubles of anarchy, and particularly, that they were by no means adapted to the mild and gentle temper of our subjects; we set out by moderating the rigour of the said laws, by giving injunctions and orders to our tribunals, and by particular edicts.... waiting till we were enabled by a serious examination, and by the trial we should make of these new regulations, entirely to reform the said legislature. *Traduccion Inglesa del Toscano. Preámbulo del edicto de Pedro Leopoldo, Gran-Duque de Toscana, de 30 de Noviembre de 1786 para la reforma de la legislacion criminal.*

Desde nuestra exâltacion al trono de Toscana hemos mirado como uno de nuestros mas principales deberes el exámen y reforma de la legislacion criminal, y habiendo facilmente reconocido que era demasiado severa; que se derivaba de máximas establecidas en los tiempos ménos felices del imperio Romano y entre las turbulencias anárquicas de los tiempos baxos; y con especialidad que no se adaptaba al carácter dulce y suave de la nacion; procuramos templar provisionalmente su rigor con Instruccciones, Órdenes y Edictos particulares.... hasta que por medio de un maduro exámen y con el auxîlio de la experiencia de aquellas nuevas disposiciones pudiesemos reformar del todo dicha legislacion.

Digitized by Google

PRÓLOGO.

Si hemos logrado desempeñar con algun acierto un tratado tan árduo é importante como el de los delitos y penas, podremos lisonjearnos con razon de haber hecho un grande servicio á la patria. La suma ignorancia é incertidumbre que generalmente se padecen en esta materia, por carecer los Profesores de libros á propósito para instruirse en ella, y los infinitos males que de aquí se originan en todo el reyno, no podian ménos de hacer desear con ansia la publicacion de una obra, en que con buen método y bastante claridad se reuniese todo lo mejor que podia decirse acerca de delitos y penas respecto á nuestra legislacion y á la práctica de nuestro foro, por manera que fuese proporcionada para

Digitized by Google

la instruccion de los que sigan la carrera de la Jurisprudencia, y pudiera dirigir en la decision de las causas criminales á los Jueces y Magistrados, quienes unas veces por el silencio de nuestras leyes, otras por no adoptarse sus disposiciones á las circunstancias presentes, otras por la grande diversidad entre aquellas y la práctica actual, y otras por la enorme y freciente discordancia entre los intérpretes, no saben continuamente á qué atenerse, y se ven casi siempre expuestos á pronunciar fallos errados é injustos.

Á fin pues de evitar en gran parte tamaños males hemos dividido en varias clases todos los delitos, y hablamos particularmente de ellos y sus penas con arreglo á la legislacion patria y á la práctica de los tribunales de la nacion, mezclando oportunamente no pocas noticias útiles y curiosas, y muchas reflexiones sobre nuestras leyes, bien elogiando sus disposiciones, quando en nuestro entender lo merecen, bien exponiendo modestamente la necesidad de corregirlas ó suplirlas con otras por razon de la vicisitud de los

Digitized by Google

tiempos, quando creemos que así debe hacerse.

No dudamos de que se encontrará no poco que tachar en este tomo; pero juzgamos tener algun derecho para pedir que se nos disimule, por el poco tiempo, mayormente atendida la grande dificultad é importancia de la materia, que como podriamos acreditar, hemos empleado en su composicion, á causa de la mucha prisa que por el despacho de toda la obra nos ha dado el público, y que no podia ménos de tenernos en un continuo desasosiego. Si por ventura emprendemos en adelante la formacion de alguna otra, tendremos buen cuidado de no comunicarlo al público hasta hallarse finalizada, para que empleando así en ella sin ninguna inquietud todo el tiempo necesario, no salga á la censura pública, miéntras no haya merecido nuestra aprobacion, aunque esta diste mucho de ser una prueba segura de su mérito y bondad. Sin embargo podemos congratularnos de que nuestros dos tomos primeros no han desagradado á nuestros compatrio-

Digitized by Google

tas, segun lo que nos han asegurado muchos Profesores instruidos de esta corte, y lo que nos han escrito varias personas del reyno (*).

(*) Respecto á otros puntos que podriamos tocar en este prólogo, nos remitimos al del tomo 1.

Digitized by Google

PRÁCTICA CRIMINAL

DE ESPAÑA.

PARTE TERCERA.

SECCION ÚNICA.

De las varias clases de delitos y de las penas correspondientes á ellos.

INTRODUCCION.

Los Jurisconsultos y Políticos han hecho muchas divisiones de los delitos. Hay por exemplo quienes los dividan en tres clases con respecto á la naturaleza, á la sociedad y á la ley como los tres principales objetos que debemos venerar y á los quales podemos ofender: hay quienes los dividan en quatro clases, en delitos contra la religion, contra el Soberano, contra los ciudadanos y contra el órden público: hay quienes los dividan en muchas mas clases, tomando por basa la propiedad y comprehendiendo baxo esta palabra no solo los bienes sino tambien todos nuestros derechos: hay quienes segun los Romanos los dividan en delitos públicos y privados, ó en delitos que todos pueden acusar, y en delitos cuya acusacion solo es permitida á los ofendidos y á sus mas próximos parientes; y hay en fin quienes dividan y subdividan los delitos. Al

Digitized by Google

mismo tiempo encontramos en los escritores criminalistas una larga nomenclatura aplicada á los delitos, segun sus varias circunstancias. Leemos en aquellos delito *capital*, delito *enorme ó atroz*, delito *grave y leve ó ligero*, delito *simple*, *y doble* que contiene dos delitos diversos como el rapto de una muger casada, delito *de dos*, que es el que una persona no puede cometer por sí sola, delito *perfecto é imperfecto*, esto es, *consumado y no consumado*, delito *graciable*, ó que puede remitir el Soberano, delito *comun y privilegiado*, á saber, delito de persona eclesiástica de que ha de conocer su propio Juez, y delito de persona lega cuyo conocimiento toca al Juez Secular: delito *eclesiástico*, delito *monacal*, delito *militar*, &c. Nosotros despues de haber reflexionado sobre las expresadas divisiones y otras que se han omitido, hemos hecho ó adoptado una en diez clases, que no será la mas ingeniosa, ni acaso la mas exácta, pero sí bastante extensa para que sin confusion comprehenda tanta infinidad como hay de delitos, y tan clara que todas las personas puedan entenderla. En ella se advertirá que varios delitos comprehendidos en unas clases podrian comprehenderse en otras; mas esto es tanto ménos extraño que nos parece muy dificultoso, quando no imposible, hacer una buena division de delitos en que no se eche de ver lo propio.

Digitized by Google

CAPÍTULO PRIMERO.

De los delitos contra la Divinidad ó la Religion, y sus penas.

1 Si por ventura han encontrado los xiageros algunos pueblos tan ignorantes, bárbaros y salvages que viviendo aun como brutos no tenian ningunas idéas de la Divinidad, de la espiritualidad de nuestra alma, ni de los premios ni castigos que por nuestras buenas ó malas obras nos esperan en la otra vida; no podrán asegurar, que han hallado sociedades, ya establecidas con leyes y Magistrados, sin algun culto religioso. En este estado no es posible dexar de conocer que hay un Dios, autor de todo lo criado y dispensador de quantos bienes gozamos, y que por consiguiente debemos amarle y ofrecerle el tributo de nuestra gratitud: un Dios sabedor, censor y Juez de todas nuestras acciones aun las mas recónditas, y que por lo mismo no se puede ménos de respetar y temer: todos los quales sentimientos forzosamente habian de dictar dicho culto, cuyas ceremonias debe prescribir la potestad legítima, y cuyos Sacerdotes ó Ministros han de estar subordinados á ciertas reglas que prescriba aquella misma, en vez de abandonarse al arbitrio de cada uno cosas de tanta importancia, lo qual seria muy peligroso. Estas verdades son tan interesantes que sin el convencimiento general de ellas se disolveria toda sociedad política, ó se veria reducida á una mera anarquía: porque seguramente qualesquiera que sean la sagacidad y perspicacia humana, saben muy bien los hombres que son limitadas, y que pueden con freqüencia violar impunemente las leyes. Por lo mismo es necesario les enseñe la Religion hay un Ser supremo, gobernador ó director de todo el universo, y censor tan exâcto, vigilante y justiciero que les observa incesantemente, lee todos sus pensamientos, penetra hasta lo mas íntimo de sus corazones, y premia sus virtudes al mismo tiempo que castiga sus vicios ó delitos: cuya admirable doctrina al paso

Digitized by Google

que llena del mas delicioso placer al hombre justo haciéndole esperar una recompensa infinitamente superior al mas puntual cumplimiento de sus deberes, inspira un terror muy saludable á los hombres perversos, que ó bien los refrena, ó bien les hace arrepentirse de sus desórdenes por medio de dolorosos remordimientos. A vista pues de estas graves razones creemos deber principiar el presente tratado por los delitos contrarios á la religion y á su culto, y por las penas que se han prescrito, ó conviene prescribir para refrenar los primeros y conservar los segundos en su pureza.

1 Los primeros delitos contra la divinidad ó la Religion de que debemos hablar, son la apostasía (*) y la heregía. La primera *es un absoluto y total abandono de la Religion christiana, á que regularmente se sigue el tránsito á alguna falsa secta* (**), como el paganismo, gentilismo, ó idolatría, el fatalismo que es negar en Dios el gobierno del mundo y en el hombre su libertad para obrar, el ateismo que consiste en no creer la existencia de Dios, ó el deismo ó epicureismo que aunque le admite, es sin providencia ni cuidado de las cosas humanas. La heregía *es un error voluntario y pertinaz de un christiano que niega alguna doctrina admitida como de fé por la Iglesia Católica.* La apostasía es el mayor crímen que puede cometerse contra el Ser supremo, y de consiguiente mas grave que la heregía, puesto que la primera es una desercion total de nuestra santa Religion, y la segunda una separacion de ella con respecto á alguno ó algunos puntos de fé: por manera que todo apóstata es herege, mas no todo herege es apóstata.

(*) Esta apostasía es diversa de la que comete el Clérigo ó Religioso profeso que abandona su estado ó su órden: crímen eclesiástico que se castiga por el mero hecho con excomunion mayor.

(**) Esta es la definicion que regularmente se da de la apostasía; pero segun ella no habrá mas apóstatas que los que se hacen ateistas, y no lo será quien abrace el mahometismo, por admitirse en él la existencia de Dios y la inmortalidad del alma, ni quien se haga judío, por creer este muchos dogmas católicos.

Digitized by Google

3 Sin embargo nuestras leyes no hacen diferencia entre ellos tocante á las penas, y las mismas imponen al uno que al otro, ó mas bien parece que baxo la palabra *herege* comprehenden tambien al apóstata, y por lo tanto lo que digamos del primero, ha de entenderse del segundo. Una ley de Partida (1) condena todos los heréges á la pena de ser quemados vivos, y en órden á los bienes declara que corresponden á sus descendientes, ó en su defecto á los parientes católicos mas próximos, y no teniéndolos, si el herege es seglar, pertenecen al Rey, y si fuere Clérigo, á la Iglesia (*); pero otra ley de la Recopilacion (2) destina generalmente al fisco todos los bienes del que sea condenado por herege.

4 El conocimiento y castigo de la apostasía y heregía, así como de todos los delitos directamente contrarios á nuestra santa Religion corresponden absoluta y privativamente al respetable tribunal de la Inquisicion, desde que para la conservacion de la fé católica se estableció en este reyno. Si el herege se mantiene pertinaz aun despues de las mayores, y mas suaves reconvenciones y amonestaciones, se le condena á ser quemado, para cuya execucion le entregan los Señores Inquisidores al brazo secular; pero si se retrata y arrepiente, ó muestra arrepentido de sus errores, se le castiga con un auto de fé, que es quando el Santo Tribunal saca en público los reos para leerles paladinamente sus causas despues de sentenciados, ó con un autillo que es el auto particular de la Santa Inquisicion á distincion del general; y despues por determinado tiempo se le pone en una reclusion, se le destierra, ó se le envia á un presidio, entregándose para esto á la Justicia Real, ó bien se le imponen otras penas mas suaves atendidas la clase del error, la pertinacia y las demas circunstancias que hagan al caso. Si

(1) La 2 tit. 26 Part. 7.

(*) Las leyes 7 tit. 24 y 4 tit. 25 Part. 7 imponen tambien la pena de muerte al christiano que se vuelva judío ó moro, y aplica sus bienes en iguales términos.

(2) La 1 tit. 3 lib. 8.

Digitized by Google

quebrantase el destierro volviendo á estos reynos, segun una ley Real (1), que es de los Señores Reyes Católicos, incurre en la pena de muerte, y en la de perder todos sus bienes que han de aplicarse por tercias partes al acusador, Juez y fisco.

5 Ni los reconciliados por heregía, ó apostasía, ni los hijos ni nietos de los que la santa Inquisicion hubiese condenado y hecho quemar por dichos delitos, ni los hijos de las mugeres que hubiesen padecido igual suerte, pueden exercer ningun oficio público ni Real de estos reynos, baxo las mismas penas en que incurren las personas privadas que exercen oficios sin estar habilitadas ni ser capaces de ello (2), á no ser que tengan licencia ó permiso especial del Soberano (3).

6 Otro de los graves delitos contra la Divinidad ó la Religion es la *blasfemia, palabra injuriosa contra Dios ó los Santos.* Divídese en *enunciativa* é *imprecativa.* La primera *es aquella por la que se niega al Ser Supremo lo que no puede ménos de convenirle*, como que es eterno, justo, omnipotente, &c. *ó se le imputa lo que es muy ageno de su esencia y perfecciones*, como la crueldad, la injusticia ó la ignorancia, *ó se atribuye á las criaturas lo que tan solo es propio de Dios.* Semejantes blasfemias se llaman con razon *hereticales*, puesto que contienen unos errores manifiestos en materias de fé, y á los que las profieran, podrá darse el nombre de hereges; si bien no asintiendo á lo que dicen, no lo serán verdaderamente. La segunda blasfemia *es por la que se desea á Dios algun mal*, como que dexe de exîstir, *ó quando se dice de él alguna cosa cierta, pero con indignacion ó desprecio.* Las palabras injuriosas contra la Madre de Dios y los Santos se llaman tambien blasfemias, porque mediata é indirectamente son contra Dios.

7 El Emperador Justiniano y otros Monárcas han im-

(1) La 2 tit. 3 lib. 8 de la Recop.
(2) Ley 3 tit. y lib. cit.
(3) Ley 4 tit. y lib. cit.

Digitized by Google

puesto á los blasfemos la pena de muerte; pero nuestras leyes de Partida (1), procediendo con mas moderacion, castigan con penas pecuniarias á los blasfemos que tienen bienes, y á los que no pueden satisfacerlas, con penas aflictivas y afrentosas como la de azotes, la impresion en los labios con hierro ardiente de la letra B, y la de cortar la lengua, y nunca con la capital. La ley 1 tit. 4 lib. 8 de la Recopilacion confirma expresamente estas penas, y la segunda siguiente ordena, que á quien blasfemase de Dios y la Vírgen dentro de la corte ó su rastro, se le corte la lengua y den públicamente cien azotes, y si lo hiciere fuera de aquella, tambien ha de cortársele la lengua y perderá la mitad de sus bienes, aplicada al acusador y al fisco; pero la ley 5 del mismo título y libro, que es mas reciente y de los Señores Reyes Católicos, es mas benigna que las anteriores, pues por la primera vez ha de sufrir el blasfemo un mes de cárcel, por la segunda ha de ser desterrado por seis meses del lugar de su domicilio y pagar mil maravedis, y por la tercera se le ha de enclavar la lengua, á no ser persona de calidad, quien ha de sufrir duplicadas las dos penas, las pecuniaria y de destierro. Al mismo castigo son acreedoras las personas de uno y otro sexô que tengan la vituperable costumbre de jurar *por vida de Dios*, ó *no creo en la fé de Dios*, y de hacer otros juramentos semejantes en desacato y vilipendio de la Divinidad (2). Despues el Señor Don Felipe II (3) añadió á las penas referidas la de galeras.

8 Por derecho canónico moderno son arbitrarias las penas contra los blasfemos, de suerte que los Jueces eclesiásticos podrán imponerles las que les parezcan mas convenientes; y lo mismo creemos harán los Jueces Reales; bien que si las blasfemias fuesen hereticales, ha de proceder contra ellas el Santo Tribunal de la Inquisicion.

9 De la blasfemia debemos pasar al sacrilegio, pues si

(1) Las 1, 2, 3 y 4 tit. 28. Part. 7.
(2) Ley 6 tit. y lib. cit.
(3) Ley 7 sig.

Digitized by Google

aquella es una injuria hecha á Dios ó á los Santos con palabras, este es la que se les hace con obras, por lo que se define *violacion de cosa sagrada*: esto es, de cosa destinada al culto divino (1). Divídese el sacrilegio en *personal*, *real y local*. Cométese el primero, quando se ponen las manos airadas en Clérigo, Religioso ó Monja, que son personas sagradas, se les prende sin derecho y contra su voluntad, de qualquier modo que sea, se les empella, se les despoja de sus vestidos ú otra cosa que llevan, ó quando se manda hacer qualquiera cosa de las referidas: cométese el segundo, quando se hurtan ó fuerzan en lugar sagrado ó profano cosas sagradas como cálices, cruces, vestiduras, ú ornamentos propios de la iglesia y destinados á su servicio; ó quando se quebrantan las puertas, se horadan las paredes ó techos para entrar en los templos y hacer daño, ó se les pega fuego para quemarlos, ó quando se toman cosas de las iglesias, aunque no sean sagradas, se entra sin derecho, ó se hace algun daño en ellas; y cométese el tercero, hurtando ó forzando cosas profanas en lugar sagrado (2).

10 En muchos paises de Europa se han impuesto á los sacrílegos penas muy terribles y tan desproporcionadas, que han sido mayores que las prescriptas para castigar crímenes aun mas graves; pero nuestra legislacion de Partidas se ha contenido respecto á dichos delinqüentes dentro de los debidos límites. Penas de excomunion, de cárcel, de destierro y por la mayor parte pecuniarias son las que prescribe, añadiéndose en una de sus leyes (3), despues de haber referido varios sacrilegios, que el Juez debe castigarlos á su arbitrio, teniendo en consideracion á quienes y en qué lugares se hicieron, y las personas que los cometieron, para mandarles pechar mas ó ménos (4); como tambien otras muchas circunstancias que se expresan en otra ley (5), para

(1) Ley 1 tit. 18. Part. 1.
(2) Leyes 1, 2 y 3 tit. y Part. cit.
(3) La 5 abaxo cit.
(4) Leyes 4, 5, 6 y 8 tit. y Part. cit.
(5) En la última tit. y Part. cit.

Digitized by Google

agravar ó mitigar la pena (*), y que son las mismas que deben tenerse presentes en todos los delitos. Pero lo que principalmente ha de atenderse en la profanacion de las cosas destinadas al culto religioso, es si aquella fue el fin del sacrílego, como si solo por desprecio, hubiese echado por tierra la imágen de un templo; ó si fue efecto de su accion, como en el hurto de algun vaso sagrado para venderlo. En el primer caso se hace mayor desprecio del culto público y debe ser mayor la pena que en el segundo.

11. Es verdad que la ley 9 del título citado impone pena capital á un sacrílego; pero no es precisamente por serlo, sino por la gravedad de su delito, aun prescindiendo de la qualidad del sacrilegio, pues se habla del que entra en la iglesia y mata en ella algun Clérigo ó lego, de cuyo crímen así como del hurto y otros graves que tengan dicha qualidad, se tratará en los correspondientes capítulos.

12. Especie de sacrilegio es sin duda la simonía, crímen eclesiástico que los antiguos Padres de la Iglesia detestaron como próximos á la heregía, y que *consiste en el nefando comercio de dar por dineros ú otra cosa temporal las cosas espirituales, que como de Dios son inestimables, ó las cosas anexas á aquellas.* Tan torpe comercio tomó el nombre de *simonía* de Simon Mago, quien, como es bien sabido y leemos á cada paso, viendo hacer milagros á los Apóstoles quiso comprarles la gracia de hacerlos. En los tres primeros siglos de la Iglesia, en que los cargos eclesiásticos eran más gravosos que cómodos y lucrativos, hubo de ser la simonía tan rara, como freqüente luego que aquella llegó á verse honrada, rica y poderosa (1).

(*) En la ley 7 del mismo tit. se dice que quien mate á un Clérigo de Misa, debe pechar por el sacrilegio 600 maravedis, 400, si fuere Clérigo de Evangelio, Religioso ó Monja, 300 si fuese Clérigo de Epístola, y 900 si matase á Obispo. Parece que esta ley solo quiere castigar la qualidad del sacrilegio y no el delito principal. En órden á las penas prescriptas contra los sacrílegos por nuestros concilios puede verse á Selvagio lib. 3 tit. 16 §. de sacrilegio.

(1) Cavalario. Instit. jur. canonici Part. 3 cap. 32 núm. 1.

Digitized by Google

13 Divídese comunmente la simonía en *mental*, *convencional* y *real*. La primera se comete, *quando se da ú ofrece cosa temporal con la mira de que se recompense con alguna cosa espiritual ó anexa á ella*; pero de esta simonía no nos corresponde hablar, porque siendo oculta, solo á Dios toca castigarla. La segunda *consiste en un pacto tácito ó expreso de dar lo espiritual por lo temporal*; y puede ser *clara*, ó *paliada*, segun se llama á la embebida ó disimulada en otro diferente pacto. Y la tercera simonía *es la execucion del convenio dándose recíprocamente lo espiritual y temporal, ó solo lo primero.*

14 Tambien se divide la simonía en *simonía contra el derecho divino ó natural*, y *en simonía contra el derecho humano ó eclesiástico*. La primera *es el pacto ó conmutacion de cosa temporal por otra espiritual segun derecho divino ó natural*; y la segunda *es el trueque ó permuta de cosa profana por otra que el derecho eclesiástico ha puesto en el número de las cosas espirituales, por convenir así al bien de la Iglesia*: de modo que solo la primera es propiamente simonía y está prohibida como mala, y la segunda mas bien puede llamarse *quasi simonía*, que es mala por estar prohibida, y puede dexar de serlo por ley, costumbre ó dispensa. Los Moralistas traen otras especies de simonía que omitimos.

15 Es propiamente espiritual lo que proviene de Dios como autor sobrenatural, ó se refiere á él como autor de eterna salvacion. Hay cosas *espirituales en sí* como la gracia y las virtudes infusas: *espirituales, eficientes*, que aunque en sí sean corpóreas, causan sin embargo un efecto sobrenatural ó espiritual, como todos los Sacramentos; y cosas espirituales que lo son por razon de causa espiritual, como las dispensas en los votos, y la absolucion de las censuras. Cosas anexas á las espirituales son el derecho de patronato, el trabajo corporal empleado en ministerio espiritual, los beneficios eclesiásticos, y los altares, vasos sagrados, vestiduras sagradas y otras semejantes que por el uso sagrado á que se destinan, vienen á tomar una forma espiritual (1). Por cosa

(1) Selvagio. Instit. Canon. lib. 3 tit. 16 nn. 41 y 42.

Digitized by Google

temporal en materia de simonía no solo se entiende el dinero, alhaja ó finca, sino tambien qualquiera favor, intercesion, ruego, elogio, servicio, obsequio, &c. pues siempre es cierto que con vilipendio de lo espiritual, que no tiene precio, se da por cosa estimable y no gratuitamente; si bien han de distinguirse las cosas que se ofrecen espontáneamente de las que se dan ú ofrecen con la mira de recibir otras espirituales, pues aquellas son mas bien un medio para que puedan subsistir los Ministros del culto, que precio de estas; y aunque Christo quiso que los Apóstoles viviesen del Evangelio, esto fue para que no les faltasen los medios con que sustentarse, y no para que las cosas temporales fuesen el premio ó galardon de su ministerio.

16 En el derecho canónico nuevo se hallan establecidas contra los simoniacos las siguientes penas. En primer lugar la excomunion de lata sentencia, cuya absolucion está reservada al Sumo Pontífice, que se fulmina contra los ordenantes y ordenados (1) (*), contra todas las personas que dan y reciben por la entrada en religion y profesion en ella (2), contra todos los que eligen, presentan, é instituyen con simonía para los beneficios y oficios espirituales, contra los que permiten ser así electos, presentados é instituidos, y contra los que intervienen y tuvieron parte en el pacto simoniaco, sea respecto á dichos beneficios y oficios, sea respecto á las órdenes ú otras cosas sobre que pueda recaer (3).

17 En segundo lugar se impone la pena de suspension de las órdenes á los que se ordenaron con simonía (4), y á los ordenantes por ella se suspende para siempre de la co-

(1) Extravag. *Quum detestabile* de simonia inter Comm.

(*) El mayor número de Teólogos y Canonistas extienden esto á la tonsura clerical por el cap. 11 de ætate, qualit. et ord. præfic.

(2) Extravag. *Sanè* de simonia inter Comm.

(3) Extravag. *Quum detestabile* cit.

(4) Extravag. cit.

Digitized by Google

lacion de qualesquiera órdenes aun de la primera tonsura, y del exercicio de todos los cargos pontificales, y aun se les prohibe la entrada en la iglesia. Asimismo el monasterio ó convento que recibe á algun novicio por simonía, incurre en la pena de suspension de todos los actos capitulares que exîgen jurisdiccion eclesiástica (1). En tercer lugar se castiga justísimamente á todo simoníaco con la pena de infamia (2).

18 En quarto lugar, respecto á los beneficios eclesiásticos se ha establecido la pena de que toda eleccion, presentacion, resignacion, ó colacion simoníaca sea enteramente nula, por lo qual han de restituirse aquellos con todos los frutos percibidos aun ántes de la sentencia condenatoria (3); y ademas los provistos ó electos por simonía quedan inhábiles para obtener qualquiera otro beneficio (4).

19 Y en quinto y último lugar, contra la simonía confidencial (*), aunque el pacto no se haya llevado á execucion sino por uno de los contrayentes, hay establecidas algunas otras penas (5): á saber; la privacion de los beneficios obtenidos legítimamente ántes de cometerse dicha

(1) Bula de Sixto V. que comienza *Sanctum*.
(2) Innocentius II. in Conc. Lateran. II.
(3) Extravag. cit.
(4) Bula cit. de Sixto V.
(*) Se comete esta simonía en quatro casos: quando el patrono de un beneficio presenta para él á uno por la confianza convencional de que despues de algun tiempo lo ha de renunciar en favor de un sobrino ú otro que entónces no tiene edad: quando uno resigna en favor de otro el beneficio que le han dado ántes de tomar posesion de él con la condicion de que en muriendo el renunciatario, ó dexando el beneficio ha de entrar el renunciante á poseerle: quando el poseedor de un beneficio le renuncia en favor de otro conviniéndose en que este, pasado algun tiempo, le ha de dimitir en favor del renunciante ó de otro; y quando el patrono ó renunciante pacta que ha de darse á él, ó á otro parte de los frutos ó alguna pension.
(5) Por bulas de Pio IV y Pio V.

Digitized by Google

simonía: la colacion de los beneficios conseguidos por esta reservada al Sumo Pontífice; y el entredicho ó prohibicion de entrar en la iglesia á los Obispos y otros Superiores que admitieron ó cometieron la tal simonía (1).

20 En nuestras Partidas tenemos un título *de la simonía en que caen los Clérigos por razon de los beneficios* (2), donde se trata con extension de todos los particulares respectivos á ella de que hemos hablado, y se observa mucha conformidad con lo dispuesto en el derecho canónico. Por esta razon, como tambien porque el conocimiento de la simonía corresponde privativamente á los Jueces eclesiásticos (3), segun se ha dicho (4), y las disposiciones del citado título se resienten de su antiguedad, hemos tenido presente al hablar de la simonía el derecho canónico con preferencia al nuestro.

21 Por último, tambien es un crímen contra nuestra santa Religion y su divino autor, la *supersticion*, muy contraria por cierto á la verdadera piedad y sumamente funesta á los pueblos, puesto que ella ha conducido innumerables víctimas á los cadalsos y patíbulos, y hecho derramar rios de sangre por todo el universo (*). La supersticion es *el culto que se dá á quien no debe darse, como á las criaturas ó á un falso número, ó el que se da de un modo indebido al verdadero Dios, formando de este un errado é injurioso concepto.* Baxo el nombre de supersticion se comprehenden la mágia, hechicería ó maleficio, el sortilegio, la adivinacion y el augurio, de que habla expresamente nuestra legislacion; como tambien la vana observancia, la interpretacion de los sueños, &c.

22 Los magos, hechiceros ó encantadores, que tantos asombros, espantos y ruidos han causado en todos tiempos

(1) Puede verse á Selvagio lug. cit. nn. 46, 47 y 48.
(2) Es el 17 de la Part. 1, y tiene 21 leyes.
(3) Ley 58 tit. 6. Part. 1.
(4) Tom. 1 cap. 1 §. 6 núm. 112.
(*) Es una prueba segurísima de esto entre infinitos libros toda la *Historia de las prácticas supersticiosas* del P. Lebrun.

Digitized by Google

en el mundo, son los que creen ó se lisonjean de hacer cosas extraordinarias por arte mágica ú obra del demonio, ó los que por estos mismos medios intentan hacer mal á otros (*). Los adivinos son los que temerariamente y sin fundamento pretenden pronosticar los sucesos futuros. En nuestro concepto son casi tan antiguos como los hombres, y por lo menos consta que son antiquísimos, y que los ha habido en todos los paises. Adivinos son los agoreros y sortílegos ó sorteros que pueden tenerse por una misma cosa. De los primeros se hace mencion en el Levítico (1) y Deuteronomio (2), donde se manda que no se les consulte. Rómulo fundó en su capital un Colegio de ellos, y gozaban de una alta consideracion y muchos privilegios entre los Romanos, para cuya política servian de poderosísimo instrumento, usándolo oportunamente en grande beneficio de la república (**). Los agoreros adivinaban principalmente por el vuelo, canto y modo de comer de las aves, por los movimientos de las víctimas, sus gemidos, su resistencia, su caida, y sobre todo por sus entrañas (***); pero hoy

(*) Esto tiene tambien su nombre propio, que es el de *maleficio*.

(1) Cap. 19 vers. 26.

(2) Cap. 18 vers. 10.

(**) Los antiguos reduxeron á preceptos el modo con que habian de observar los agoreros, y formaron de aquellos una ciencia. Rómulo consultó á los agoreros para fundar á Roma, y su Colegio compuesto de tres, sacados de las tres Tribus en que dividió al principio el pueblo Romano, llegó á tener hasta veintiquatro en tiempo de Sila baxo la autoridad de un Decano, llamado el *Maestro del Colegio de los agoreros*. Pero aunque estos fuesen tan venerables, su vana ciencia fue más nospreciada de todas las personas juiciosas; y entre estas Ciceron la ridiculizó festivamente en muchas ocasiones sin embargo de ser de dicho colegio.

(***) Las observaciones mas cuidadosas recaian sobre los buitres, las aguilas, los cuervos, las abejas, y en general sobre las aves de presa y los insectos, siendo un agüero muy feliz la vista de un buho sin percibir su canto.

Digitized by Google

se da aquel nombre á quantos por señales ó casualidades (*) de ningun fundamento pronostican las cosas futuras que dependen de superior providencia, por manera que incluye tambien á los sortílegos ó sorteros, que son los que adivinan valiéndose de suertes ó señales supersticiosas.

23 La Iglesia ha mirado en todas las edades con desprecio y odio á todos estos embusteros, y podriamos fácilmente formar un largo catálogo de autoridades de Concilios y Sumos Pontífices que les han castigado, ya con degradaciones, ya con excomuniones, ya con suspensiones, ya con penitencias, ya con cárceles, ya con azotes y tormentos segun los tiempos y los casos que se ofrecian.

24 Nuestra legislacion no mira con ménos desprecio y horror á dichos embaucadores. En nuestro primer código legal, el tan célebre Fuero Juzgo, fuente y orígen de las leyes hispánicas, se encuentra una ley (1), cuyo contexto es de San Isidoro, que impone la pena de cien azotes á los adivinos y á los que se condujeran por sus agueros ó pronósticos. En las Partidas tenemos un título (2) con una semejante casta de gentes, cuya primera ley dice: „Adevinanzas tanto quiere decir como querer tomar el poder de Dios para saber las cosas que estan por venir. E son dos maneras de adevinanza. La primera es, la que se faze por árte de Astronomía, que es una de las siete artes liberales.... La segunda manera de adevinanza, es de los agoreros, ó de los sorteros, ó de los fechiceros que catan (*lucan*) agueros de aves, ó de estornudos, ó de palabras, (á que llaman proverbio) ó echan suertes, ó catan en agua, ó en cristal, ó en espejo, ó en espada, ó en otra cosa luciente; ó fazen fechuras de metal, ó de otra cosa qualquier; ó adevinanza en cabeza de ome muerto, ó de bestia, ó en palma de niño ó

(*) El hacer aprecio de casualidades inconducentes para pronosticar algun bien ó mal se llama *vana observancia*, como lo es, entre infinitos exemplos que podrian referirse, creer no tener dicha algun dia, por haber encontrado alguna tuerta.

(1) La 1 tit. 1 lib. 6.

(2) El 23 de la Part. 7ª (1)

ó de muger vírgen. E estos truhanes, é todos los otros semejantes dellos, porque son omes dañosos, é engañadores, é nascen de sus fechos muy grandes males á la tierra, defendemos (*prohibimos*) que ninguno dellos non more en nuestro señorío, nin use y (*en él*) destas cosas; é otrosí, que ninguno non será osado de los acoger en sus casas, nin encubrirlos.„

25 La ley 2 del citado título habla *de los que encantan espíritus, ó fazen imagines, ó otros fechizos, ó dan yerbas para enamoramiento de los omes ó de las mugeres*; y la ley 3 siguiente impone la pena capital á todos los mencionados embusteros, como tambien la de destierro perpetuo del reyno á quienes los ocultaren en sus casas á sabiendas: cuyas penas se confirman en varias leyes de la Recopilacion (1), añadiendo la de perder el oficio y la tercera parte de sus bienes al Juez que precediendo denuncia, ó teniendo noticia de los adivinos no procediese contra ellos; y la de confiscacion de la mitad de sus bienes al que se vale de los adivinos dándoles crédito; como asimismo que si estos fuesen Clérigos, se haga saber á sus Jueces eclesiásticos para que los castiguen.

26 Vizcaino Pérez asegura que por costumbre de los tribunales se ha conmutado dicha pena de muerte en la de azotes á los hombres, y en la de sacar emplumadas y encorozadas á las mugeres. Y á la verdad ¿qué Juez, por muy íntegro y observante de las leyes que le supongamos, osará hoy levantar dentro de nuestra península un patíbulo para que dé en él su último aliento un mago, un sortílego, un agorero, ó un adivino? Pero bien léjos de quedar nosotros satisfechos con semejante moderacion quisieramos que se borrasen en nuestros códigos las expresadas leyes como inútiles ó perjudiciales, y que fuera de la indemnizacion de los daños que ocasionasen, no se castigára á los referidos embusteros con ninguna pena, á no ser que se tuviese algunas veces por conveniente encerrarles en los

(1) Las 5, 6, 7, y 8 tit. 3 lib. 8.

Digitized by Google

hospitales de locos. Esparzase por toda clase de gentes la correspondiente ilustracion, á fin de que estas no ignoren los artificios y engaños de aquellos, y de este modo á la credulidad que los ha producido y fomentado, sucederán la mofa y el escarnio que los harán desaparecer, quando por el contrario los castigos serian por sí de ningun momento, como sucedió en Roma. Si cree el ignorante vulgo que tienen algun poder ó acierto, y que pueden serle en algun modo útiles, por mas leyes penales que se publiquen contra ellos, nunca se conseguirá exterminarlos ó extinguirlos. Algunos discursos del ilustrador de España Feijoo han producido en ella mas saludables efectos respecto al punto de que hablamos, que en todos los paises del mundo la prescripcion é imposicion de los castigos.

27 Tambien es una especie de sacrilegio y un crímen contra la Divinidad el perjurio, ó juramento falso, puesto que con invocar en este aquel venerable nombre se le hace la grande irreverencia de querer autorizar con su testimonio la mentira, como si siendo la suma verdad fuera capaz de atestiguarla. Entre las naciones que apénas han salido del estado de barbarie, es el perjurio uno de los mayores delitos, y por lo regular se castiga con la muerte. Como tienen pocas leyes civiles, és mas necesaria en ellas que en otras la buena fe, y el juramento es el único apoyo de sus contratos, de suerte que suple por nuestros testigos, nuestras pruebas, nuestros actos y fórmulas de nuestros Empleados públicos.

28 El perjurio, á pesar de las severas penas prescriptas en las leyes para refrenar á sus autores, ha llegado á ser frequentísimo, quando, si se nos permite decirlo, sería muy fácil é importante disminuirle considerablemente. Demos estimacion y fuerza al sagrado vínculo del juramento haciendo uso de él con una prudente economía, como lo practicaron los sabios Romanos, entre quienes tuvo el mayor vigor y fueron raros los perjurios; y no le envilezcamos con su mucha frequencia, poniendo aun en la precision de prestarle á los que tienen el mayor interes en su sacrílega violacion.

Digitized by Google

al 19 En nuestras Partidas se hallan establecidas varias penas contra los perjuradores. Si se justificase que un testigo juró en falso á sabiendas, debe indemnizar á la persona contra quien lo hizo, de los perjuicios que recibió por su testimonio, ademas de imponérsele la pena de falso (*), y si por su declaracion fue alguno muerto ó lisiado, ha de padecer igual pena. Asimismo, si alguna persona prometiere con juramento á otra hacer algo, y no cumple su oferta, será por esto perjuro, y en pena no ha de ser creido nunca su testimonio, ni ha de ser *par de otro* (**). Mas si el Juez ó uno de los litigantes defiriese el pleyto en el ju-

(*) Es de creer que esto se refiera á la ley 42 tit. 16 Part. 3 que dice: „Pena muy grande merecen los testigos que á sabiendas dan falso testimonio contra otros, ó que encubren la verdad, por malquerencia que han contra alguno: é porque los fechos que los omes testiguan, non son todos iguales, por ende non podemos establecer igual pena contra ellos. Mas otorgamos por esta ley lleno poderío á todos los juzgadores que han poder de fazer justicia, que quando entendieren que los testigos que aduzen ante ellos, van desvariando sus palabras é cambiándolas; si fueren omes viles aquellos que esto fizieren; que los puedan tormentar, de guisa (*de manera*) que puedan sacar la verdad dellos. Otrosí decimos, que si ellos pudieren saber que los testigos que fueren aduchos ante ellos, dixeren, ó dizen falso testimonio, ó que encubren á sabiendas la verdad, que magüer (*aun quando*) otro non los acusasse sobre esto, que los Juezes de su officio los pueden escarmentar, é darles pena, segund entendieren que merecen; catando (*considerando*) todavía qual es el yerro que fizieron en testiguando, é el fecho sobre que testiguaron.„

(**) He aquí la inteligencia de estas palabras. „Usan los omes dezir en España una palabra, que es valer ménos. E ménos valer es cosa que el ome que cae en ella, non es par de otro en corte de Señor, nin en juizio: é tiene grand daño á los que caen en tal yerro. Ca non pueden dende en adelante ser pares de otros en lid, nin fazer acusamiento, nin en testimonio, nin en las otras honrras en que buenos omes deven ser escogidos: assi como diximos en ante, de los enfamados, en el título que fabla dellos.„ Ley 1 tit. 5 Part. 7. Así pues, la pena *de no ser par de otro* no es otra que la de infamia.

Digitized by Google

ramento del contrario; y este faltase á la verdad en él, solo Dios ha de castigarle, puesto que su contendor ó el Juez le dió dicha facultad (1). Tampoco ha de imponerse ninguna pena al que dexe de cumplir lo ofrecido con juramento, sino pudo hacerlo, si fue injusta ó ilícita la oferta, ó si de su cumplimiento podria seguirse algun grave inconveniente, de todo lo qual traen muchos exemplos tres leyes (2) (*).

30. En nuestra Recopilacion tenemos una ley (3) que castiga con 600 maravedis para el fisco á quien jurase en falso sobre la cruz y santos Evangelios; y otra (4) que confisca todos los bienes de toda persona, de qualquiera clase ó dignidad, que quebrantase, ó no guardase el juramento hecho sobre qualquier contrato en que pueda hacerse. De estas dos leyes la primera citada, aunque posterior en su colocacion, es anterior en fecha á la segunda, por ser de Don Enrique III y Don Alonso XI, que precedieron á Don Juan II, de quien es esta.

31. Tocante al testigo que se perjure contra alguna persona en qualquiera causa criminal, por la que á no haberse averiguado la falsedad del dicho se le habria impuesto la pena de muerte ú otra corporal, ha de castigársele con la misma, aun quando no se lleve á execucion en el procesado, puesto que por el testigo no quedó el imponérsela. En las demas causas criminales y civiles han de observarse contra los testigos falsos las leyes del reyno que tratan de este punto. Esto dispone la ley 4 del citado título y libro (5), que en

(1) Ley 26 tit. 11 Part. 3.
(2) Las 27, 28 y 29 tit. y Part. cit.
(*) Si el que defiere el juramento, ó le hace, usa de alguna palabra engañosa ó dudosa, ha de entenderse, segun la entendió el no engañado; y si puede probar el engaño, no debe valer el juramento, ni aprovecharse de este el engañador, ni le valen sus excusas para que no se le tenga por perjuro. Ley 29 cit.
(3) La 2 tit 17 lib. 8.
(4) La 1 tit. y lib. cit.
(5) Es la 83 y última de Toro.

Digitized by Google

sus últimas palabras se refiere, segun creemos, á la ley 14 tit. 4 libr. 2 del Fuero Juzgo, y á la 3 tit. 12 lib. 4 del Fuero Real. La primera ordena que si alguno *por cuita* negare la verdad, ó se perjurare, se le den cien azotes, sea *retraido* para siempre, no pueda ser testigo contra nadie y pierda la quarta parte de su hacienda ó bienes patrimoniales que ha de aplicarse á quienes engañó con su perjurio. La segunda manda que ademas de indemnizar el testigo falso á quien perjudicó con su dicho, nunca valga su testimonio y se le arranquen los dientes, cuyas penas se entienden á la persona que se hubiese valido de él. Pero finalmente, una ley del Señor Don Felipe II. (1) previene que se conmute en verguenza pública y diez años de galeras la pena de quitar los dientes al testigo falso en las causas civiles en los casos que segun las leyes del reyno habia de condenársele á ella; y que al mismo testigo falso en las causas criminales, no siendo de pena capital en que se le hubiese de imponer esta misma, se le condene en verguenza pública y galeras perpétuas: lo qual se amplia á las personas que hubiesen inducido á dicho testigo, siendo tales que pueda destinárseles al servicio de aquellas.

32 Quien no guarda las fiestas quebranta un mandamiento de nuestra santa Madre la Iglesia, delinque en cierto modo contra la religion, y contraviene á una ley Recopilada (2) que manda no se hagan en los domingos ningunas labores, ni se tengan tiendas abiertas baxo la pena al contraventor de 300 maravedis, aplicados por partes iguales al denunciador, fisco é iglesia; como tambien que ningun Ayuntamiento ni individuo de él dé permiso á nadie para trabajar en dichos dias, sopena de 600 maravedis. En el dia se recurre á los Prelados, sus Vicarios ó Párrocos para obtener licencia de hacer algunas labores en dias en que está prohibido hacerlas, y se concede habiendo justo motivo para ello.

(1) Es la 7 tit. 17 lib 8 de la Recop.
(2) La 4 tit. 1 lib. 1 de la Recop.

Digitized by Google

33 Los excomulgados que en vez de procurar salir de tan funesto y horrendo estado, permanecen duros y obstinados en él, manifiestan hacer menosprecio de la Santa Iglesia y de la Religion. Por lo tanto, qualquiera persona que permaneciese treinta dias en su excomunion, ha de pagar en pena 600 maravedis: si permanece seis meses cumplidos, 60. si continúa despues de aquellos en su fatal situacion, 100 maravedis por cada dia, ademas de ser echado del pueblo de su domicilio para evitar su comunicacion: cuyas penas pecuniarias han de aplicarse por terceras partes al Juez que las exîja, al Prelado que impuso la excomunion y á las obras de la iglesia catedral; y en fin, si entrase en el lugar de que fue desterrado, se le ha de confiscar la mitad de sus bienes (1). Mas para exîgirse dichas penas al excomulgado es menester que se haya publicado la sentencia de excomunion y que aquel no haya apelado, ó que habiéndolo hecho no haya seguido la apelacion, de suerte que el excomulgado ha de ser vitando ó no tolerado (2) (*).

CAPÍTULO II.

De los delitos de lesa Magestad humana ó delitos de traycion contra el Soberano y la patria, y sus penas.

1 Baxo las palabras *delitos de lesa magestad*, dice la Emperatriz de Rusia Catalina II (3) „se comprehenden todos los cometidos contra la seguridad del Soberano y del im-

(1) Ley 1 tit. 5 lib. 8 de la Recop.

(2) Ley 2 sig.

(*) Este es el públiço percusor de Clérigo y el que ha sido puesto en tablillas despues de haberse observado quanto para este caso previene el derecho canónico.

(3) Instrucciones para el código de Rusia art. 445 y siguientes.

Digitized by Google

perio! De ningunas leyes depende mas la del ciudadano que de las respectivas al crímen de lesa magestad, por lo que si se describe en términos demasiado vagos, se abre la puerta á muchos abusos. Las leyes chinescas, por exemplo, ordenan, que sea castigado de muerte quien falte al debido respeto al Emperador; pero como no determinan en qué consiste esta falta de respeto, puede tenerse una multitud de pretextos para quitar la vida á los que se quiera perder, y exterminar una familia cuya ruina se desea.„ Asimismo Pedro Leopoldo de Toscana abrogó como dimanados del despotismo Romano los edictos que habian extendido ó multiplicado abusivamente los crímenes de lesa magestad, y reputándolos como unos delitos ordinarios en su respectiva clase, mas ó ménos qualificados segun sus circunstancias como robos, violencias, &c. los castiga como tales sin ningun respeto á la mayor gravedad que se ha aumentado en ellos con el pretexto de lesa magestad.

Quien sepa la extremada y bárbara extension que dieron en Roma al referido delito los tiranos Sila, Julio César, Augusto y Tiberio, no podrá ménos de aplaudir las expresadas disposiciones. El mudarse de trage ó vestido delante de una estátua consagrada del Emperador, el quitarle la cabeza para ponerle otra, su venta aun acesoria con el parque ó bosque en que se hallaba, el mas mínimo insulto hecho á las pinturas ó retratos del Príncipe, el llevar una moneda ó joya con su efigie á lugar destinado para satisfacer las necesidades de la vida ó los placeres de la sensualidad, el elogio de los hombres virtuosos, las meras palabras confiadas á la amistad, las imprecaciones, el mismo silencio, las señas, los sueños, las acciones aun mas indiferentes, los suspiros y lágrimas derramadas por un padre ó un hijo asesinado en virtud de una órden arbitraria, ó por la suerte de Roma, &c. fueron en esta capital del orbe otros tantos delitos de lesa magestad que anegaron en sangre el Imperio Romano.

3 En unas fuentes tan cenagosas han bebido las mas de las naciones europeas para formar sus leyes sobre tales

Digitized by Google

delitos, y sus aguas, no sin admiracion, en vez de purificarse en su curso, como dice un escritor, se han emporcado mas y mas, segun han ido esparciéndose por los vastos paises de las monarquías modernas de la Europa. Prescindiendo de las leyes dictadas en algunos reynados muy turbulentos, y hablando solo de las que hoy se hallan en observancia, ó no estan derogadas por otras, vemos que á las crueldades de los monstruos de Roma se ha añadido entre otras inhumanidades que los padres acusen á los hijos y los hijos á los padres en los delitos de lesa magestad: que en los juicios sobre ellos puedan violarse ú olvidarse todas las reglas del derecho: que deban admitirse á declarar los enemigos notorios de los acusados: que la mera voluntad de cometer el delito manifestada aun despues de no tenerla se castigue igualmente que se castigaria el mismo delito consumado; y que á la muerte de los reos preceda el atormentarlos los verdugos con la mas refinada crueldad. Pero sin embargo, en honor de nuestra legislacion debemos decir que léjos de adoptar los expresados absurdos ninguna entre todas las modernas que no se hayan reformado de algun tiempo á esta parte, se encuentra mas sabia y moderada, respecto al particular de que hablamos, como se advertiria fácilmente cotejando lo dispuesto en aquellas con lo que vamos á exponer, aunque en algunos puntos no pueda hacerse su apología.

4 De muchas maneras puede cometerse el delito de lesa magestad humana segun nuestras leyes. Se comete: quando se dirige contra la persona del Rey, como si se procurase matarle (*), herirle, prenderle ó deshonrarle, especialmente haciéndole agravio con su muger ó su hija, no siendo esta

(*) En Real cédula de 23 de Mayo de 1767 se redarguyen los dos errores del regicidio y tiranicidio que declaró por tales en su sesion 15 el Concilio general de Constancia, celebrado en el año de 1415, y se manda que en el ingreso en los estudios y universidades se preste juramento de observar la doctrina de dicha sesion, y de no impugnarla ni aun con título de probabilidad.

Digitized by Google

casada, todo lo qual se extiende al Infante ó Príncipe heredero, á no ser que este quisiese matar, herir, prender, ó exheredar al Rey su padre, en cuyo caso la accion es digna de premio y no de castigo: quando alguno ayuda á los enemigos, bien con obras procurando hacer mal al Rey ó al reyno, bien con consejos, bien con avisos para que aquellos hagan por exemplo algunos preparativos contra el Soberano ó el Estado: quando se intenta con obras ó consejos que algunas gentes ó pueblos no obedezcan á su Rey y se levanten contra él: quando queriendo algun Rey ó Señor extrangero darle algun territorio ú obedecerle dándole parias ó tributo, procura impedirlo algun vasallo con hechos ó consejos: quando el que tiene por el Rey alguna villa ó fortaleza, se alza con ella, la da á sus enemigos, ó la pierde por su culpa, ó algun engaño que haga: quando teniendo alguno ciudad, villa ó castillo del Rey, aunque no lo tenga por él, ó teniendo lo dicho del Rey ó de otro Señor por homenage, no lo da á su Señor pidiéndoselo, ó lo pierde por no defenderlo hasta morir, por no abastecerlo de lo necesario, ó por no hacer lo demas que debia para su defensa *segun fuero y costumbre de España*: quando alguna persona desampara al Rey en la batalla, se pasa á los enemigos, se retira del exército sin su órden ántes del tiempo en que habia de servir, ó en perjuicio del Rey descubre sus secretos á sus enemigos: quando suscite sedicion ó levantamiento en el reyno *haciendo juras ó cofradías de caballeros ó de villas contra el Rey* con perjuicio de este ó del reyno: quando alguno pueble castillo viejo del Rey ó de peña brava sin mandato de aquel para hacerle algun deservicio ó guerra, ó mal al Estado; ó quando poblase en servicio del Rey y no se lo hiciese saber dentro de treinta dias para hacer de ello lo que mandase: quando habiendo dado el Rey carta de seguridad á algun hombre, ó á los vecinos de algun lugar ó provincia sobre alguna cosa, quebranta aquella algun vasallo matándolos, hiriéndolos ó deshonrándolos, á no ser que lo hubiese hecho por temor de que se le ofendiese en su persona,

Digitized by Google

ó se le perjudicase en sus bienes: quando algun vasallo mata, ó hace huir del reyno á todos ó á algunos de los que se han dado al Rey por rehenes: quando al acusado por traycion se le suelta, ó se le provee de lo necesario para que se vaya: quando se mata á algun Adelantado mayor (*), Consejero, Caballero, destinado á guardar la persona del Rey, ó á alguno de los Jueces de la corte: quando habiendo quitado el Rey su empleo á algun *Adelantado ó á otro Oficial de los mayores*, y nombrado á otro en su lugar, no obedece el primero dexando su cargo, y admitiendo para su desempeño al segundo: quando se hace pedazos ó derriba con malicia alguna estátua ó imágen del Soberano; y en fin, quando se hace moneda falsa, ó se falsean los sellos del Rey (1).

5 Los delitos de lesa magestad humana son de primero y segundo órden: llámanse de primer órden, quando se trata de quitar la vida al Soberano, ó destronarle y usurparle la soberanía que legítimamente le corresponde; y se llaman de segundo órden todos los demas.

6 Dichos delitos, entre los quales hay unos mucho mas graves que otros, y que por consiguiente parece debieran castigarse con mas ó ménos severidad, se castigan indistintamente por unas leyes de Partida (2) con la pena capital, con la confiscacion de todos los bienes desde el dia que empezó á delinquir, por lo que son nulas qualesquiera enagenaciones que hubiese hecho despues; y con la infamia perpétua de todos los hijos varones, é igual inhabilidad

(*) Empleo antiguamente de alta dignidad en España, pues era Gobernador de alguna provincia, que en la capital asistido de algunos Letrados conocia de las causas civiles y criminales que se suscitaban en ella; como tambien por apelacion de las seguidas ante los Jueces inferiores de la provincia, los quales nombraban y eran llamados Merinos. Ademas tenia el mando general de las armas, por cuyo motivo se acaudillaban baxo su pendon todos los pueblos y Ricos-hombres de la provincia.

(1) Leyes 1 tit. 2. Part. 2 y 1 tit. 18 lib. 8. de la Recop.

(2) Las 2 y 4 del cit. tit. y part.

Digitized by Google

para heredar y percibir mandas de parientes ni extraños, aunque las hijas podrán tomar hasta la quarta parte de los bienes de sus madres: cuya razon de diferencia consiste en que „non deve ome asmar (*juzgar*) que las mugeres fiziessen traicion, nin se metiessen á esto tan de ligero á ayudar á su padre como los varones; é por ende (*por tanto*) non deven sofrir tan grand pena como ellos.„

7 Estas expresiones indican que la pena impuesta á los hijos de los traydores deben aplicarse solamente á los que vivian al tiempo de la traycion y podian delinquir en ella; pero sin embargo, tenemos otra ley de Partida (1) que no castiga á los hijos de los traydores nacidos ántes de su horrendo atentado, sino á los que naciesen despues. „E los que dellos descendiessen derechamente que fuessen echados de la tierra por toda via. Lo uno por vergüenza del mal que fizieran aquellos de quien ellos vienen; lo al (*lo otro*) por el escarmiento: que los que lo oyessen, se guardassen de fazer otro tal. Pero esto non se entiende de los fijos que oviessen fecho ante que errassen; mas de los que despues fiziessen, seyendo ellos tan de mala ventura que bivos fincassen (*quedasen*). Ca los derechos que fallaron los antiguos de España en todas las cosas, allí do pusieron pena á los fijos por razon de sus padres, siempre guardaron esto, que non oviessen pena los que ante avian, que el fecho malo fiziessen. Fueras ende (*fuera de*) si fuessen con ellos aparceros en los yerros. E á los otros que metieron en la pena, fue porque los fizieran despues que estavan ponzoñados en el mal que oviessen fecho; temiéndose que en alguna razon recudiessen á aquellos mesmos.„ (*) Por lo tanto, pa-

(1) La 6 tit. 27. Part. 2.

(*) La ley 2 tit. 18 lib. 8 de la Recop. que habla de la pena que tienen los traydores, dice: „El traidor es mal hombre, y apartado de todas las bondades; y todo hombre que caya en tal caso, todos sus bienes son para nuestra Cámara y el cuerpo á la nuestra merced: y de la traicion se levantan muchos males y ramos que son nombrados aleve y caso de heregía; y el que es caido ende incurre en las penas que por las leyes de este libro estan estatuidas.„

Digitized by Google

rece que entre las dos leyes 2 y 6 citadas hay una contradiccion, que desearíamos se quitase en favor de dichos hijos, dignos verdaderamente, no de castigo sino de compasion por la desgracia de su padre, no siendo cómplice en su atentado.

8 Qualquiera persona que acogiere en su casa á un traydor sabiendo que lo era, y le tuviese en ella tres dias, debe entregar el malhechor teniéndole en su casa, y sino lo hiciere, perderá la mitad de sus bienes, aplicada por terceras partes al Juez, acusador y fisco (1).

9 Si alguna persona que hubiese tratado con otras de cometer alguna traycion, la descubre ántes de hacerse juramento sobre tal convenio, debe ser perdonado y aun premiado por su útil é importante descubrimiento; mas si hiciese este despues de dicho juramento y ántes de cometerse la traycion, no se le ha de dar ningun premio, por haber pasado tan adelante en el delito y tardado tanto en descubrirlo, aunque sí ha de perdonársele, porque podria haberse llevado á execucion, sino se hubiese descubierto (2).

10 Tambien es un delito de lesa magestad humana, ó contra el Soberano el blasfemar de él, de su consorte, y del Príncipe ó Infantes sus hijos. El blasfemo, si fuese hombre de *mayor guisa (calidad) y estado*, ha de ser preso por la Justicia del pueblo del delito, y remitido al Rey para que le imponga la pena que crea merece: si *es hombre de ciudad ó villa, de qualquier ley, estado ó condicion que sea*, se le confisca la mitad de sus bienes teniendo hijos legítimos, para quienes es la otra mitad, y no teniéndolos pierde todos sus bienes, de los quales son dos partes para el fisco, y la otra para el acusador, sacándose en ámbos casos la dote, arras y deudas: si fuese Grande, Título, Caballero, ú otra persona de alta clase, la Justicia ha de hacer pesquisa sobre ello y ha de informar á S. M. para que mande castigar el delito; y si el blasfemo fuese Clérigo ó Religioso,

(1) Ley 4 tit. 18 lib. 8 de la Recop.
(2) Ley 5 tit. 2 Part. 7.

Digitized by Google

le ha de prender su Prelado y remitir al Soberano. Esto dispone expresamente una ley Recopilada, que es del Señor Don Juan el primero (1); pero otra mas reciente del Señor Don Enrique III (2) dice sin hacer ninguna distincion que dicho blasfemo como tal es alevoso y pierde la mitad de sus bienes para la Cámara, quedando su persona á disposicion del Soberano (*).

11 Antonio Gómez y otros varios autores afirman que tambien comete el crímen de traycion é incurre en su misma pena quien sabiendo que otro habia de cometerle, no lo prohibió, ó no lo reveló pudiendo, aun quando no pudiese probarlo; pero no teniendo ninguna ley patria que haya incurrido en semejante crueldad, aunque se encuentra en la mayor parte de las legislaciones modernas de Europa, y tenemos recientes y lastimosos exemplos de haberse lle-

(1) La 3 tit. 4 lib. 8 de la Recop. Puede verse la ley 6 tit. 2. Part. 7.

(2) La 11 tit. 26 lib. 8 de la Recop.

(*) Parece por otra parte una accion magnánima en los Soberanos despreciar lo que se escribe contra ellos. Encontrando Adriano un hombre que le habia ofendido ántes de ser Emperador, y observando que se alejaba porque no le viese, le dixo: *acércate, tú no tienes ya nada que temer despues que he llegado al imperio.* Excitando sus cortesanos á Felipe el Hermoso al castigo severo de un Prelado que le habia agraviado, les respondió: *sé que puedo vengarme, pero es cosa muy grata poderlo hacer y no hacerlo.* De nuestro Grande Emperador Cárlos V. se refiere otro rasgo singular en estos ú otros términos semejantes. Estando en campaña y en su tienda oyó hablar mal de él á unos soldados de su Guardia, y descorriendo una cortina les dixo: *otra vez que tengais que murmurar del Emperador, hacedlo donde no os oiga.* En nuestros dias hemos visto iguales rasgos de Federico II el Grande, Rey de Prusia, y de Josef II, Emperador de Alemania. Muchos Ministros han dado tambien el exemplo de esta moderacion. Presentando al Gran Colbert un soneto contra él del Poeta Henault, rehusó leerle y solo preguntó: si ofendia al Rey. Respondiósele que no, y entónces dixo: *pues en ese caso dexad tranquilo al autor.*

Digitized by Google

vado á execucion; somos de dictámen de que por dicho delito debe imponerse pena arbitraria atendidas todas las circunstancias, ó la que prescriba el Soberano, á quien puede consultarse el caso, por no hallarse decidido en nuestra legislacion.

12 Son delitos contra el Estado ó contra el bien comun de los pueblos por los males y escándalos qué suelen originar, las ligas y cofradías que formen algunas personas por hacer daño á sus vecinos, ó por satisfacer su venganza ó el odio que profesan á algunos sugetos, contribuyendo para ello con cantidades de dinero, aunque para ocultar estos perversos fines las hagan baxo la advocacion de algun Santo ó Santa, y formando algunos estatutos honestos ó razonables para mostrarlos y engañar al público. Así que, estan prohibidas baxo severas (*) penas tales confederaciones ó ligas á toda clase de personas, por elevadas que sean, y solo se permiten las cofradías establecidas con fines piadosos y espirituales, precediendo el Real permiso y el del Prelado competente: de suerte que los que se dicen cofrades de las primeras, léjos de tener sus juntas deben revocarlas y deshacerlas expresa y públicamente ante Escribano, siempre que se lo mande la Justicia ordinaria, ó les requiera sobre ello algun vecino, sopena que qualquiera que no lo haga, ha de ser castigado con pena capital y la confiscacion de todos los bienes, pudiendo los Jueces hacer pesquisa sobre dicho delito, quando lo tengan por conveniente, sin preceder delacion ni mandato (1).

13 Si los Obispos, Abades, ó qualesquiera otras per-

(*) No expresa la ley qué penas severas son estas; pero la anterior de que es confirmatoria, ordena que quien sea individuo de dichas ligas, las guarde, ó pida, se le guarden, sea de alta clase ó de menor, pierda *la tierra y merced que tuviere del Rey; y si fuere ciudadano de ciudad ó villa*, hán de confiscársele todos sus bienes, quedando su persona á la disposicion del Soberano.

(1) Ley 3 tit. 14 lib. 8 de la Recop. que es del Emperador Don Cárlos y del año de 1534.

Digitized by Google

sonas eclesiásticas escandalizasen los pueblos del reyno mostrando ser de algun vando ó parcialidad, formando ligas ó contribuyendo á ellas con su consejo, favor ó ayuda, bien por sus mismas personas, bien por medio de los suyos, perderán la naturaleza y las temporalidades de estos reynos (1). Ademas en órden á los Eclesiásticos tenemos una Real cédula (2), donde con el fin de que no osasen turbar los ánimos y órden público ingiriéndose en los negocios de gobierno, *tan distantes de su conocimiento, como impropios de sus ministerios espirituales*; mandó el Señor Don Cárlos III que el Consejo expidiese órdenes circulares á los Obispos y Prelados Regulares del reyno conforme al tenor de la ley 3 tit. 4 lib. 8 de la Recop. y que todos cuidasen de su exácto y puntual cumplimiento; como tambien que las Justicias estuviesen á la mira, advirtiesen á los Prelados qualquiera omision, y si notasen descuido ó negligencia en ellos, „reciban sumaria informacion del mudo hecho sobre las personas eclesiásticas que olvidadas de su estado y de sí mismas incurriesen en los excesos sobredichos, y la remitan al Presidente del Consejo para que se ponga el pronto y conveniente remedio, en el supuesto de que se mantendrán reservadas estas denuncias y los nombres de los testigos.„

14 Tambien son delitos y muy graves contra el Estado y el bien comun de los pueblos los levantamientos y asonadas de gentes con armas, los tumultos, alborotos, escándalos, bullicios, motines, ó sediciones con que se turba la quietud pública, ya extrayendo violentamente los reos de las cárceles, ya tomándo por su propia autoridad conocimiento de sus causas, ya despreciando ó desobedeciendo los mandatos del Rey ó de la Justicia, ya impidiendo á los Magistrados Reales el exercicio de sus empleos, &c. de todo lo qual se originan grandes desgracias y males.

15 Si los individuos de las asonadas ó tumultos, siendo requeridos por órden del Soberano ó mandato de

(1) Ley 5 tit. y lib. cit.
(2) De 18 de Septiembre de 1766.

Digitized by Google

las Justicias para que se aparten y los disuelvan, no obedeciesen, se les han de derribar las casas-fuertes que tengan, y han de ser conducidos presos al Soberano, para que les imponga la pena que le parezca conveniente: no teniendo dichas casas, han de salir desterrados del reyno por quatro años; y aunque el Soberano les perdone por su propia voluntad ó á peticion de algunas personas, no han de poder en los quatro años que habian de sufrir de destierro, poner demanda ni querella, ni ha de tener nadie obligacion de responderles, sin embargo de que ellos han de tenerla de responder á los que les demandasen ó acusasen: en cuya pena incurren los que ayuden en las asonadas, y amonestados por la Justicia cometiesen igual desobediencia (1). Ademas, si los que concurren á las asonadas, hiciesen algunos daños ó tomasen algun conducho (*), han de satisfacerlo todo quadruplicado al Rey, y duplicado á los que recibieron el perjuicio (2).

16 Estas penas estableció el Señor Don Alonso XI en la era de 1386, ó año de 1348, y despues los Señores Reyes Católicos prohibieron (3) que en el reyno de Galicia, principado de Asturias, condado de Vizcaya, provincia de Guipúzcoa, encartaciones, lugares de la costa del mar, y otros pueblos hubiese bandos ni parcialidades por razon de parentelas, apellidos, ni otro qualquiera motivo baxo la pena á los contraventores de incurrir en la indignacion Real, de perder la quarta parte de sus bienes para el fisco, y todos los oficios, mercedes y rentas que hubiesen recibido de mano del Soberano, y de ser desterrados por dos años del pueblo de su domicilio por la primera vez: por la segunda, de ser desterrados del reyno perdiendo la mitad de sus bienes, y por la tercera, han de morir como enemigos de su pa-

(1) Ley 1 tit. 15 lib. 8 de la Recop.

(*) Voz antiquada que significa los comestibles que antiguamente podian pedir los Señores á sus vasallos.

(2) Leyes 2 y 3 tit. y lib. cit.

(3) Ley 6 tit. y lib. cit.

Digitized by Google

tria, y turbadores de su paz y bien comun.

17 Los autores, fomentadores, auxiliadores ó partícipes voluntarios de los motines ó tumultos suscitados con el fin de obligar á las Justicias y Ayuntamientos de los pueblos á que hagan bajas en los abastos públicos, han de ser castigados como reos de levantamientos ó sediciones, segun lo disponen las leyes del reyno contra los que se mezclan en asonadas ó rebatos, dando noticia del suceso á la Sala del Crímen del respectivo territorio por mano del Fiscal de S. M. y consultándose con ella la sentencia. Ademas, serán infames toda su vida para todos los efectos civiles como enemigos de la patria y destructores del pacto de sociedad que une á todos los pueblos y vasallos con la Cabeza Suprema del Estado, habiendo de seguirle tan feo reato sin prescripcion alguna de tiempo. Los indultos y perdones que los Magistrados, Ayuntamientos ú otras qualesquiera personas concedan á los reos de tan enormes crímenes, son de ningun momento, por ser esta facultad privativa *de la suprema regalía inherente en la Real y Sagrada Persona de S. M.* (1).

18 Para impedir y disolver las asonadas, bullicios y conmociones populares está mandado á los Concejos, Regidores y demas Oficiales de Ayuntamiento que den á las Justicias quantos auxílios les pidan, siempre que se suscitasen escándalos y alborotos, y no pudiesen sofocarlos y disolverlos (2). Tambien está mandado que ninguno ose repicar las campanas sin órden de la Justicia y de quatro Regidores del pueblo, si pudiesen ser habidos, ó al ménos de dos, y si en aquel no los hubiese, sin mandato de dicha Justicia, pues á qualquiera contraventor se ha de castigar con pena de muerte y confiscacion de todos sus bienes (3). Asimismo está mandado que no haya enmascarados en el reyno, y que ninguna persona se disfrace con máscaras, por resultar de ellas grandes males, cuyos autores quedan

(1) Auto acordado de 5 de Mayo de 1766.
(2) Ley 4 tit. y lib. cit.
(3) Ley 5 sig.

Digitized by Google

ocultos, baxo la pena al que contraviniese de dia, de cien azotes en público, si fuere de baxa clase, y de seis meses de destierro del pueblo de la contravencion, si fuere persona noble ú honrada, las quales penas han de duplicarse cometiéndose aquella de noche, y de no llevarlas á execucion las Justicias perderán sus oficios (1) (*). Finalmente para evitar y sofocar los bullicios y conmociones populares que pueden ocasionar ú ocasionen los hombres inquietos y enemigos de la tranquilidad pública, se han prescrito las mas bellas disposiciones que pueden tomarse, en una Real pragmática del Señor Don Cárlos III (2) donde se manda observar las leyes de que hemos hablado, é imponer á los reos en

(1) Ley 7 tit. y lib. cit.

(*) Los dos autos acordados del tit. 15 lib. 8 que son del Señor Don Felipe V. hablan tambien de las máscaras. En el primero, considerándose que de los bayles con ellas, donde se mezclan muchas personas disfrazadas en varios trages, se originaban innumerables ofensas á Dios y gravísimos inconvenientes, se prohibió á qualquiera clase de persona pudiese tener ni admitir en su casa en ningun tiempo del año, á ningunas otras *para que con título de carnaval ó asamblea se diviertan danzando con máscaras ó sin ellas*, baxo la pena al contraventor de mil ducados, fuera de otras mas graves segun la calidad de la persona. En el segundo se prohibe asimismo á todas las personas de qualquier calidad, estado y sexô usar en la corte y sus casas particulares en tiempo de carnaval del disfraz de máscara so pena al noble de quatro años de presidio, y al plebeyo de igual tiempo de galeras fuera de 30 dias de cárcel al uno y al otro. Ademas de estas penas, á qualquiera persona á quien se justifique haber danzado ó estado en alguna casa con máscara ó disfraz, se han de exigir mil ducados, como tambien al inquilino de la casa donde se hubiese baylado en la forma expresada. Sin embargo, en el año de 1767 se permitieron en esta corte bayles con máscara en el teatro, y á su exemplo se dió tambien licencia para tenerlos en otras ciudades. Pero en fin por varios de los años de 67, 73, y 74 se ha mandado quanto está prevenido en el citado auto 2, del que hemos referido lo principal. En los dominios de Indias tampoco puede haber máscaras segun Real órden comunicada en 7 de Enero de 1774 á los Vireyes y Gobernador de la Habana.

(2) De 17 de Abril de 1774.

(*)

sus personas y bienes las penas que prescriben.

19 Entre dichas disposiciones ó precauciones lo es una, que luego que se advierta bullicio ó resistencia popular de muchos á los Magistrados, faltándoles á la obediencia, ó procurando impedir la execucion de las órdenes y providencias generales, de que son legítimos y necesarios executores, quien presida la jurisdiccion ordinaria, ó haga sus veces, ha de hacer publicar un bando para que incontinenti se separen las gentes autoras del bullicio, apercibiéndoles de que serán castigadas irremisiblemente con las penas establecidas en las leyes, sino cumplen al punto lo que se les manda, y declarando que se tratará como á reos y autores del bullicio á todos los que se encuentren unidos en número de diez personas. Publicado este bando todos los bulliciosos que obedezcan retirándose inmediatamente pacíficos, quedarán indultados, á excepcion tan solo de los que resulten ser autores del bullicio ó conmocion popular, en cuyo favor no ha de concederse indulto alguno (1).

20 Otra de las prudentes y sabias disposiciones de la citada pragmática es, en vista de que la premeditada malicia de los bulliciosos delinqüentes suele preparar sus crueles y perversos intentos con pasquines y papeles sediciosos, ya fixándolos en los sitios mas públicos, ya distribuyéndolos cautelosamente para preocupar con pretextos falsos y aparentes los ánimos de las personas incautas: es, vuelvo á decir, el encargar ó mandar á las Justicias que esten muy atentas y vigilantes para ocurrir con tiempo á cortar é impedir sus perniciosas conseqüencias: que procedan contra los distribuidores y demas cómplices en dicho delito formándoles causa; y que oidas sus defensas les impongan las penas prescriptas por derecho. Se declara por cómplices en dicha distribucion á todos los que oopien, lean ú oigan leer semejantes papeles sediciosos y no den prontamente cuenta á las Justicias (2) (*).

(1) Artículos 7 y 12.
(2) Artículos 4 y 5.
(*) En auto acordado de 14 de Abril de 1766 se mandó se

Digitized by Google

CAPÍTULO III.

De los delitos contra la persona del ciudadano, y sus penas.

1 Entre los crímenes que pueden cometerse contra un individuo de la sociedad, es sin duda el homicidio el mayor mal que puede hacérsele, como que por el hecho de causarle la muerte se le priva de su existencia, que es el primero y mayor beneficio que el hombre ha recibido de la naturaleza. Por lo tanto, entre los delitos contra la persona del ciudadano debemos hablar primeramente del homicidio, que dividiremos en *voluntario simple*, y *qualificado*: el primero es *el que ni por razon de la persona que ha sido su víctima, ni por razon de las circunstancias que intervinieron en él, merece conceptuarse muy grave y odioso*; como el cometido sin premeditacion en una riña suscitada de pronto, ó por alguno estimulado de una pasion violenta, de la ira ó dolor; y el segundo es *el que bien por un motivo, bien por otro, ó bien por ámbos se merece aquel concepto.* Tambien el homicidio puede ser *lícito*, como el que se hace en la guerra por la defensa de la patria, y de los delinqüentes por la autoridad de las leyes y los tribunales, del qual no debe hablarse: puede ser *puramente casual* como el hecho por error ó imprudencia

hiciera saber por édictos á los vecinos y residentes en la corte, se abstuvieran de componer, escribir, trasladar, distribuir papeles sediciosos, ó de permitir su lectura, puesto que los que tuvieren que proponer algunos agravios particulares, ó que hacer algunas propuestas útiles al público, debian acudir para ello á los tribunales, ó Superiores legítimos y competentes, sin proceder á exâsperar los ánimos. Tambien se mandó que todos los que tuvieran dichos papeles, los entregasen al Alcalde del Quartel, ó al mas cercano en el término preciso de veinte horas, y que á los contraventores se castigase irremisiblemente conforme al rigor de las leyes.

Digitized by Google

sin intencion de matar ni aun de herir; y puede ser *necesario*, que es el que se comete por una forzosa y legítima defensa contra el malvado agresor, ó el ladron que se introduce de noche en una casa.

2 Hechas estas divisiones hablemos por su órden de las penas establecidas en nuestras leyes contra cada especie de homicidio. Al homicida simple voluntario que mate á otro á sabiendas, sea libre ó siervo, noble ó plebeyo (*), se impone la pena de muerte, sino es que sea á su enemigo conocido, al que halle yaciendo con su muger, donde quiera que sea, ó con su hija ó hermana en su propia casa, al que encuentre llevándose una muger forzada para yacer con ella, ó con quien haya yacido: al ladron que hallase de noche hurtando en su casa, ú horadándola, ó huyendo con el hurto, si rehusa darse á prision, ó quitándole lo suyo y no quisiese dexarlo: al ladron conocido, ó al salteador de caminos: al que de noche le quemase ó destruyese de otra manera sus casas, campos, mieses ó árboles; ó en fin al que aun de dia quisiere tomarle sus cosas por fuerza (1): en todos los quales casos no se incurre en pena alguna.

3 Con mayor rigor se castigan los homicidios qualificados, puesto que la pena de muerte se executa con alguna qualidad ó circunstancia agravante. Entre aquellos el primero que ocurre á nuestra imaginacion, es aquel atrocísimo, contra el qual el célebre Legislador de Aténas Solon no estableció ninguna pena, creyendo que no se llegaria á cometer jamas; y que en la Persia se castigaba como un simple homicidio, por reputarse bastardo, ó no hijo el hijo homicida del que se creia ser su padre. Hablamos pues del parricidio, nombre que puede aplicarse al regicidio, de que hemos hecho mencion, por considerarse un Monarca como un padre general de sus pueblos. En Egipto se introducian cañas puntiagudas en todas las partes del cuerpo del parricida, y en

(*) La ley 4 abaxo citada no distingue entre estos dos.
(1) Leyes 3 y 4 tit. 8 Part. 7 y 4 tit. 23 lib. 8 de la Recop.

Digitized by Google

esta situacion se le arrojaba sobre un monton de espinas, á que se prendia fuego. Si el padre mataba al hijo, se le precisaba á tener tres dias y tres noches continuas en sus brazos el triste cadáver, rodeado de la guardia de la ciudad; y despues se le abandonaba al terrible suplicio de sus remordimientos, sino se quitaba ántes la vida la vista de tan lastimoso y horrendo espectáculo. En Roma los Decenviros ordenaron que el parricida, como si hubiesen temido que la tierra fuera manchada con su sangre, fuese arrojado al rio con la cabeza cubierta y metido en un saco de cuero: cuyo castigo agravaron despues las leyes de las XII tablas mandando que en el saco se metiesen un perro, una víbora y un mono, para que privado de todos los elementos y abandonado al furor de estos animales, que contribuian al horror de su suplicio, experimentase todos los suplicios, y quedase privado su cuerpo de sepultura. Este horrendo castigo se conservó ó duró en Roma hasta el tiempo del Emperador Adriano, en que se mandó fuese quemado vivo el parricida, ó expuesto á la furia de las fieras.

4 Segun el Fuero Juzgo (1), para cuya formacion no se tuvo presente el derecho Romano, ha de morir el parricida del mismo modo que dió la muerte, y han de aplicarse sus bienes á sus hijos y á los del muerto por mitad, ó no habiéndolos, á los parientes mas próximos de aquel, que acusaren el delito; pero nuestra legislacion de Partidas adoptó el suplicio de las leyes de las XII tablas, y aun no dexó de agravarle. El parricidio cometido injustamente, con armas ó yervas, manifiesta ú ocultamente, ha de ser punido azotando á su inhumano autor, metiéndole en un saco de cuero cosido por la boca con un can ó perro, un gallo, una culebra y un ximio ó mono, y arrojándole en el mar ó rio mas próximo al lugar del delito. Y aun si alguno comprare yerbas ó ponzoña para matar á su padre y procurase dárselas, aunque no pueda cumplir su deseo, debe morir, como si se las hubiese dado, puesto que por él no dexó de llevarse

(1) Leyes 17 y 18 tit. 5 lib. 6.

Digitized by Google

á efecto. Ademas si alguno cree ó sabe que su hermano intenta envenenar á su padre, ó matarle de otra manera, y no se lo avisase pudiendo hacerlo, ha de ser desterrado por cinco años (1). Pero no obstante en el dia despues de quitarse la vida al parricida, para lo qual se lleva arrastrando (*) al patíbulo, se mete el cadáver en un cubo, donde estan pintados los referidos animales, se hace la ceremonia de arrojarle al rio, y concluida se le da sepultura eclesiástica. La práctica ha suavizado sabiamente el rigor de la ley, que puesto en execucion excitaria sin duda la compasion del público, y substituido una ceremonia que no podrá ménos de inspirar á los espectadores un justo horror al delito.

5 Comete el crímen de parricidio, ó es castigado con la pena de parricida el matador injusto de su descendiente, ascendiente y hermano, de su tio ó sobrino, de su marido ó muger, del suegro ó suegra, del yerno ó nuera, del padrastro, madrastra ó entenado, y del patrono ó de aquel de quien se recibió la libertad; como tambien qualquiera, sea pariente ó extraño, que con obras ó consejos contribuyese al homicidio de las referidas personas (2). Los Legisladores de las Partidas hubieron de tener presente la ley Pompeya *de los Parricidios*, llamada así de su autor Cneyo Pompeyo, Cónsul Romano, pues menciona todas las dichas personas, y aun á quantas tengan entre sí alguna relacion por parentesco, matrimonio ó proteccion (**). Sin embargo nos parecia que el crímen de parricidio debiera circunscribirse á la muerte violenta de aquellos de quienes se recibe, ó á quienes se da mediata ó inmediatamente el ser, de

(1) Ley 12 tit. 8 Part. 7.

(*) La humanidad ha templado este rigor que seria cruel y bárbaro, pues los individuos de las cofradías de caridad, establecidas en muchos pueblos, ú otras personas caritativas llevan sostenido al reo en un seron de esparto con asas al rededor.

(2) Ley 12 cit.

(**) La cit. ley 18 tit. 5 lib. 6 dice: *ó otres omes qualesquiera de solinage; ó que son agregados de solinage.*

Digitized by Google

la muger ó del marido y del hermano; pues entre estas personas unidas con los vínculos mas sagrados y estrechos, y las demas expresadas hay no poca diferencia, y las personas extrañas solo pueden cometer un simple homicidio; pero como el rigor de nuestra ley de Partida se ha mitigado mucho, no se sigue mayor inconveniente de la extension que ha dado á la voz *parricidio* (*).

6 Especie de este crímen es el aborto voluntario que los grandes progresos de la incontinencia pública han hecho demasiado comun en nuestra España y otros paises (**). Entre los Romanos se castigaba con pena capital á la muger que abortaba por dinero, y con la de destierro por cierto tiempo, si algun odio á su marido le hacia cometer aquella inhumani-

(*) Dudarán por ventura algunos qual merece mayor pena, si el hijo que mata á su padre, ó el padre que mata á su hijo. El hijo con la muerte de su padre incurre en una violacion del reconocimiento y respeto, que es una especie de sacrilegio y de impiedad; pero violando ménos deberes y haciendo menor ofensa á la sociedad y á la ley, ¿no ofende mas el padre á la naturaleza? ¡Qué esfuerzos tan espantosos y terribles no necesita hacer para que su corazon consienta en tal proyecto! El hijo es obra suya, una misma sangre corre por sus venas, él mismo se destruye ó aniquila.

(**) Tambien eran muy comunes en España los abortos voluntarios y las muertes de niños en el siglo VII, si damos crédito á una ley de Chindasuindo que dice así: »Nengona cosa non es peor de los padres que non han piedat, é matan sos fiyos. E porqué el pecado destos tales es tanto estandudo por nostro regno (ca mochos varones é mochas moyeres son enculpados de tal fecho) por ende (*por tanto*) defendemos (*prohibimos*) que lo non fagan; é estabelecemos que si alguna molier libre ó serva matar (*matare*) so fiyo despois qués nado; (*nacido*) ó sua fiya: ó ante que sea nado, prender' (*tomare*) erbas pora abortar, ó en algona manera lo afogar, (*ahogare*) el Juiz de la tierra, logo que lo sobier (*supiere*) condenela de morte; é si la non quisier matar, ciegula: é si el marido le lo mandar facer' ó lo sofrir, otra tal pena debe haber." Ley 7. tit. 3 lib. 6 cit. del Fuero Juzgo.

Digitized by Google

dad. Por el Fuero Juzgo (1) quien dé yerbas á una muger para hacerla abortar, tiene tambien pena de muerte, y la muger que lo haga, si es sierva, ha de recibir doscientos azotes, y si es libre, será entregada por sierva á quien el Rey mandare. Segun una ley de Partida (2), que es la única que habla de este atentado en toda nuestra actual legislacion, quando una muger toma yerbas ú otra cosa para echar la criatura, ó se da golpe en el vientre con el puño ú otro instrumento para matarla, sin ser violentada á tan cruel hecho; si el feto está animado y se le quitó la vida, ha de padecer pena capital; mas si aun no vivia, se le ha de desterrar á una isla por cinco años. En la misma pena incurre el marido que á sabiendas hiere á su muger preñada, de suerte que muera la criatura; y si una persona extraña cometiese este exceso, deberá sufrir las mismas penas que la madre conforme á la expresada distincion. La ley da á entender, segun parece, que el marido y el extraño han de herir con ánimo de que muera el feto; y sino tuvieron semejante intento, serian castigados con mucho rigor.

7 Ademas del aborto voluntario pueden cometer los padres el delito llamado *exposicion de parto*: á saber; el de poner despues de este un hijo en las calles, caminos, ó lugares excusados (*) para ocultar la nota de su nacimiento que ha dimanado de una conjuncion ilícita, ó porque teman no poder alimentarle, con cuyo hecho le exponen á un manifiesto peligro de morir de frio ó hambre. De la pena de este delito no se trata, al ménos de propósito, en nuestra legislacion, á no ser que le supongamos comprehendido baxo el que cometen los padres matando un hijo; si bien no es de

(1) Ley 1 tit. 3 lib. 6.
(2) La 8 tit. 8. Part. 7.
(*) Hay mucha diferencia entre la exposicion en un lugar solitario, donde son mas ciertos los peligros que los socorros, y la exposicion en un lugar público y freqüentado, por lo que con mayor severidad debe castigarse la primera que la segunda.

Digitized by Google

presumir en aquellos semejante intencion, quando exponen alguno. Solo sí tenemos una ley de Partida (1) que priva al padre ó madre que por verguenza, crueldad, ó maldad desampare á un hijo pequeño echándole en la puerta de alguna iglesia ú hospital, ó en otra parte, de la patria potestad ó poderío sobre aquel infeliz: de suerte que ni el uno ni la otra podrá demandarle al hombre ó muger que le hubiese hallado y llevado por compasion para criarle ó darle á criar. Tambien tenemos una Real cédula reciente (2), en que se inserta un reglamento sobre la policía general de expósitos, del que quatro capítulos (3) pertenecen á este lugar y son dignos de trasladarse á la letra en él.

8 "A fin de evitar los muchos infanticidios que se experimentan por el temor de ser descubiertas y perseguidas las personas que llevan á exponer alguna criatura, por cuyo medio las arrojan y matan, sufriendo despues el último suplicio, como se ha verificado; las Justicias de los pueblos en caso de encontrar de dia ó de noche, en campo ó poblado, á qualquier persona que llevare alguna criatura, diciendo que va á ponerla en la casa ó caxa de expósitos, ó á entregarla al Párroco de algun pueblo cercano, de ningun modo la detendrán ni la exâminarán; y si la Justicia lo juzgare necesario á la seguridad del expósito, ó la persona conductora lo pidiere, le acompañará hasta que se verifique la entrega; pero sin preguntar cosa alguna judicial ni extrajudicialmente al conductor, y dexándole retirarse libremente."

9 "Como por este medio, ó el de entregarse las criaturas al Párroco del pueblo donde han nacido, ó al de otro cercano cesa toda disculpa y excusa para dexar abandonadas las criaturas, especialmente de noche, á las puertas de las iglesias, ó de casas de personas particulares, ó en algunos

(1) La 4 tit. 20 Part. 4.
(2) De 11 de Diciembre de 1796.
(3) Los 23, 24, 25 y 26.

Digitized by Google

lugares ocultos, de que ha resultado la muerte de muchos expósitos, serán castigadas con toda la severidad de las leyes las personas que lo executaren, las quales en el caso reprobado de hacerlo tendrán menor pena, si inmediatamente despues de haber dexado la criatura en algunos de los parages referidos, donde no tenga peligro de perecer, dan noticia al Párroco personalmente, ó á lo ménos por escrito, expresando el parage donde está el expósito, para que sin demora lo haga recoger.„

10 „Se observará y cumplirá puntualmente lo dispuesto por la ley de Partida, y otras canónicas y civiles en quanto á que los padres pierdan la patria potestad y todos los derechos que tenian sobre los hijos por el hecho de exponerlos; y no tendrán accion para reclamarlos, ni pedir en tiempo alguno que se les entreguen, ni se les han de entregar, aunque se ofrezcan á pagar los gastos que hayan hecho; bien que si manifestaren ante la Justicia Real de qualquier pueblo ser algun expósito hijo suyo, se recibirá justificacion judicial por la misma Justicia con citacion del Procurador Síndico del Ayuntamiento, ó del Fiscal que hubiere, ó se nombrare de la Real Justicia; y resultando bien probada la filiacion legítima ó natural, se dará con el auto declaratorio al Ecónomo del partido para que la envie al Administrador de la casa general; pero esto ha de ser por lo que pueda resultar favorable al expósito en lo sucesivo y no para que haya de entregarse á los padres, ni estos adquieran sobre él accion alguna, aunque los padres han de quedar y quedan siempre sujetos á las obligaciones naturales y civiles para con el expósito, de que no pudieron libertarse por el hecho criminoso y exêcrable de haberlo expuesto.„

11 „De la regla contenida en el capítulo antecedente se exceptua el caso de haber expuesto al hijo por extrema necesidad, lo qual puede verificarse por varias causas; y haciendo constar ante la Real Justicia con la citacion expresada haber sido el motivo de la exposicion del hijo alguna necesidad extrema, declarándose así por sentencia podrán re-

Digitized by Google

clamarlo, y deberán entregárseles, resarciendo ó no los gastos hechos segun las circunstancias de cada caso, sobre lo que determinará la Justicia Real como fuere correspondiente.„

12 Para prevenir ó disminuir considerablemente el número de estos dos delitos, del aborto voluntario y exposicion de parto, tan contrarios á la humanidad y al Estado que pierde innumerables ciudadanos que podrian serle útiles; mas que qualesquiera leyes penales conduciria se estableciesen y distribuyesen por todo el reyno las casas de asilo necesarias, de que ya hay algunas, para que las doncellas que hubiesen sido víctimas desgraciadas de los estímulos de la naturaleza y de los alhagos del amor, concurriesen en su situacion mas crítica á depositar en ellas los frutos de sus debilidades: unas casas de asilo que evitasen el crímen con excusar la verguenza, y ocultasen con una sombra religiosa los errores de la naturaleza: unas casas de asilo en que velando la caridad sobre el infortunio se les tratase con el mayor agasajo sin exîgir de ellas la revelacion de su nombre, de su estado, ni de su nacimiento: en que se pudieran lisonjear de ocultarse su flaqueza con el velo de un secreto inviolable; y en que así á ellas como á la desgraciada prole se suministrasen gratuitamente los auxîlios de que tuviesen necesidad.

13 El aborto criminal y la exposicion de parto que se comprehenden baxo el nombre general de parricidio, tienen ademas el nombre particular de *infanticîdio* que no se encuentra en nuestros códigos, aunque con propiedad solo se llama así la muerte de un niño de poca edad causada no por qualquiera persona sino por sus mismos padres (*): crímen tan horrendo que acaso el parricidio en su mas rigo-

(*) La muerte de un hijo en edad madura es mas grave que el aborto voluntario y el infanticîdio, porque con la primera se priva á la patria de un hombre que la sirve, quando con el segundo solo se le quita la esperanza de un ciudadano, y en el tercero aun hay alguna incertidumbre.

Digitized by Google

roso sentido es el único que pueda comparársele; y á la verdad solo un monstruo puede quitar la vida á aquel de quien la ha recibido, y á aquel á quien la ha dado (1) (*).

14 Tambien son homicidios qualificados los que se cometen premeditadamente ó de caso pensado, bien cara á cara dando lugar al contrario para que se defienda, bien á traycion ó con alevosía (**) acechando en algun parage á su enemigo, disfrazándose ó valiéndose de alguna otra industria, ó en fin cogiéndole desprevenido. Ambos homicidios se castigan con pena capital, y ademas el homicida alevoso ha de ser arrastrado y perder la mitad de sus bienes que se aplican al fisco (2).

15 Con alevosía se comete asimismo un homicidio, quando se hace con veneno, y entónces *el matador* segun una ley de Partida (3) *debe morir deshonradamente, echándolo á los leones, ó á canes, ó á otras bestias bravas que lo maten* (***). Tambien se incurre en pena capital solo por comprar el veneno para tan perverso fin, é intentar llevarlo á exe-

(1) Puede verse el núm. 57 cap. 4 tom. 1.

(*) El matador de su hermana se llama *sororicida* y su delito *sororicidio*, y el de su muger *uxôricida* y su crimen *uxôricídio*.

(**) La ley 1 t. 2 Part. 7 despues de expresar los casos en que se comete el crímen de lesa magestad, concluye así: "quando alguno de los yerros sobredichos es fecho contra el Rey, ó contra su señorío, ó contra pro comunal de la tierra, es propiamente llamado traycion; é quando es fecho contra otros omes, es llamado aleve segund fuero de España; " pero en el dia lo mismo quiere decir *á traycion* que *con alevosía*.

(2) Veanse las leyes 2, 3, 7 y 10 tit. 23 lib. 8 de la Recop.

(3) La 7 tit. 8 Part. 7.

(***) Por la ley 2 tit. 2 lib. 6 del Fuero Juzgo los que maten con yerbas ponzoñosas *mantenent* (al punto) *deben ser tormintados... morir mala muerte*; y si escapa de esta el que las tomó, se pondrá en su poder á quien se las dió, para que haga de él lo que quiera.

Digitized by Google

cucion, aunque no se hubiese podido proporcionar; como tambien por venderle constando al vendedor que era para matar (1): del mismo modo que se hace acreedor á igual pena quien á un borracho, á un enfermo delirante, á un loco, ó simple entrega algun arma, ú otro instrumento sabiendo que por su lastimosa situacion quiere matarse á sí mismo ó matar á otro, y poniéndolo en execucion (2).

16 Los homicidas alevosos se llaman tambien con toda propiedad *asesinos*; pero se da con particularidad este nombre á los que matan por algun interes, *ó por algo que les den*, sea dinero, alhaja ó proteccion para conseguir algun acomodo. En nuestra legislacion solo habla de este delito tan feo, atroz y abominable una ley de Partida (3) que impone la pena de muerte así á los que mandan matar como á los que matan por mandado de otros.

17 El homicidio cometido en desafio es tambien qualificado así por hacerse con toda premeditacion como por el odio con que justisímamente le mira, y por el mucho rigor con que quiere refrenarle nuestra moderna legislacion. Los duelos ó combates singulares tienen probablemente su orígen en la mas remota antiguedad; y aunque algunos autores opinan que tuvo principio en el tiempo de la barbarie, no falta escritor que le atribuya al valor de algun soldado que lisonjeándose de ser superior á todos aquellos con quienes habia de combatir, se separó de sus compañeros para desafiar al mas valiente de entre sus enemigos. En la historia sagrada se encuentra la relacion de uno de semejantes combates en que la sagacidad triunfó de la jactanciosa fuerza.

18 Los desafios hubieron de ser muy freqüentes, quando los Señores de feudos ó vasallos eran una especie de Soberanos, mas ó ménos poderosos, que se creian autorizados á pedir con las armas en la mano la reparacion de

(1) Ley 7 cit.
(2) Ley 10 tit. y Part. cit.
(3) La 3 tit. 27 Part. 7.

Digitized by Google

qualquier agravio que imaginaban haber recibido; y de este detestable uso dimanaron las leyes que permitieron los combates privados, y concedieron á los acusados la facultad de purgarse con unos hechos sangrientos, como si el acusador hubiera de ser siempre un calumniador á cuyo acero podria abandonarse sin cuidado, ó como si la fuerza de la verdad debiera sacarle siempre triunfante del peligro á que le habia expuesto.

19 En medio de este delirio universal, de todos los vicios era el mas peligroso y vituperable la cobardía, que daba sobre el que se presumia tenerla, una terrible ventaja; y en efecto la bravura y la superioridad en la esgrima justificaban todos los atentados, todas las injusticias y todas las calumnias. Quien sucumbia, forzosamente habia sido el ofensor, y con la vida perdia tambien su honra. Una tan ridícula conseqüencia estrivaba en las vanas ideas de los hombres, quienes se lisonjean de figurarse que son á los ojos de la Divinidad unos señores de bastante importancia para que ella tome parte en todas sus acciones, y someten las leyes invariables de la naturaleza á las reglas de justicia que les ha parecido establecer.

20 Llegó á ser tanto el abuso del duelo que queriendo el Señor Don Alonso VI abolir en sus estados el oficio Muzárabe y substituir á este el Romano, con cuyo motivo se alborotaron el clero, la nobleza y el pueblo; se recurrió al medio de hacer reñir dos campeones, uno por el Romano y otro por el Muzárabe, quien quedó vencedor, aunque al fin se hizo la voluntad del Rey usando este de su poder. Por otra parte los Obispos, olvidando que la Iglesia no ménos les prohibe derramar la sangre por manos extrañas que por las suyas propias, se hacian representar en la arena por campeones que tenian á mucho honor defender sus causas con el riesgo de perder la vida.

21 Pero habiendo llegado el tiempo en que á pesar de las tinieblas de la ignorancia y barbarie penetrasen algunos rayos de luz hasta los tronos, empezaron los Soberanos de

Digitized by Google

Europa á declararse contra los duelos y á prohibirlos con edictos, decretos, ordenanzas y leyes, y así han continuado hasta nuestros dias; si bien tantas prohibiciones han aprovechado muy poco contra unos hombres que no mirando sino el momento presente, ó ciegos por la venganza solo temen pasar por cobardes, ó ver á sus contrarios impunes.

22 En nuestras Partidas tenemos títulos *de los rieptos, de las lides, de los desafiamientos é de tornar amistad; y de las treguas é de las seguranzas, é de las pazes* (1), que son relativas á los desafios, como tambien en la Recopilacion (2), aunque los de esta casi no son mas que una copia de los de aquellas (*). Los rieptos que hoy se llaman *retos*, eran las acusaciones que unos hidalgos hacian á otros en presencia del Rey, censurándoles por haber cometido alguna traycion ó alevosía en agravio ó deshonor suyo (3): por manera que aunque un hidalgo quemase la casa de otro, cortase sus árboles, ó le hiciese otro mal que no fuese en su persona, como que en esto no habia traycion ni alevosía, el dañador no podia ser retado (4).

23 Es digna de la curiosidad la forma de tales acusaciones que trae una ley de Partida (5). „Quien quiere reptar á otro, dévelo fazer desta manera; catando (*considerando*) primeramente, si aquella razon porque quiere reptar, es atal en que caya traycion ó aleve. E otrosí deve ser cierto, si

(1) Son los 3, 4, 11 y 12 Part. 7.

(2) Los títulos 8 y 9 del libro 8 son *de los rieptos y desafios, y de las treguas y asseguranzas.*

(*) En el Fuero Real hay asimismo título de los rieptos y desafios; pero de sus veintiquatro leyes unas se hallan en los referidos títulos de las Partidas y Recopilacion, y otras tienen mucha conformidad con ellas. El ordenamiento de Alcalá en su título 29 de los desafiamientos no trae mas de una ley que es la 8 tit. 8 lib. 8 de la Recop.

(3) Leyes 1 y 2 tit. 3 cit.

(4) Ley 3 sig.

(5) La 4 sig.

Digitized by Google

aquel contra quien quiere fazer el riepto, es en culpa: é despues que fuere cierto, é sabidor destas dos cosas, dévelo primeramente mostrar al Rey en su poridad, (*en secreto*) diziéndole assí: Señor, tal cavallero fizo tal yerro, é pertenesco á mí de lo acaloñar, (*acusar*) é pidovos por merced, que me otorguedes que lo pueda reptar porende: (*por dicho yerro*) é estonce el Rey dévele castigar (*advertir*) que cate, (*considere*) si es cosa que pueda llevar adelante; é maguer (*aunque*) le responda que tal es, dévele aconsejar que se avenga con él: é si emienda (*satisfaccion*) le quisiere fazer de otra guisa (*dar de otra manera*) sin riepto, devel mandar que la resciba, dándole plazo para ello de tres dias. E en este plazo se pueden avenir sin caloña (*) ninguna; é si non se avenieren, de tercer dia en adelante devel fazer emplazar para delante del Rey: é estonce dévelo reptar por corte públicamente, estando y (*allí*) delante doce cavalleros á lo ménos, diziendo assí: Señor, fulan Cavallero que está aquí antevos, fizo tal traycion, ó tal aleve, (é dévele dezir qual fue, é como lo hizo) é digo que es traydor por ello, ó alevoso. E si gelo quisiere provar por testigos, ó por cartas, ó por pesquisa, dévelo luego fazer, é dezir. E si gelo quisiere provar por lid, estonce dígale; que él porna y las manos, é que gelo fará dezir, ó que lo matará, ó le fará salir del campo por vencido: é el reptado dévele luego responder, cada que él dixesse, traydor, ó alevoso, que miente. E esta respuesta deve fazer, porque le dize el peor denuesto (*injuria*) que puede ser. E tal riepto como este deve ser fecho por corte, é ante el Rey tres dias en aquella manera que de suso (*arriba*) diximos: é en estos tres dias dévese acordar (*deliberar*) el reptado, para escoger una de las tres maneras que de suso diximos, qual mas quisiere, porque se libre el pleyto; ó porque el Rey lo mande pesquerir, ó gelo

(*) *Caloña* antiguamente significaba *caluunia*; y tambien la pena pecuniaria que se imponia por razon de alguna calumnia, ó de otra injuria ó agravio.

Digitized by Google

prueve el reptador por testigos, ó que se defienda el reptado por lid: é por qualquier destas tres maneras que él escoja, se deve librar el pleyto. Ca el Rey, nin su corte non ha de mandar lidiar por riepto: fueras ende, (*fuera de*) si el reptado se pegare de lidiar. E si por aventura el pleyto fuesse atal, que oviesse menester mayor plazo de tercer dia, púedelo alongar el Rey fasta nueve dias; é que cuenten en ellos los tres dias sobredichos. Otrosí dezimos, é mandamos, que despues que alguno reptasse otro, que estén en tregua, tambien ellos como sus parientes; é que se guarden unos á otros en todas guisas, si non en el riepto, ó en lo que le pertenesce. E si acaesciere, que el reptado muera ante que estos plazos se cumplan, finca (*queda*) su fama libre é quita de la traycion, é del aleve de que lo reptaban, é non empesce (*perjudica*) á él, nin á su linaje, pues que desmintió al que lo reptó, é estaba aparejado para defenderse. Otrosí dezimos, que quando el reptado se echare á lo que el Rey manda, é non á lid, si el reptador quisiere provar lo que dixo, con testigos, ó por cartas, (*documentos públicos*) póngale el Rey plazo á que prueve. E sil provare con fijosdalgo, ó con carta derecha, vala la prueva. E si non lo pudiere provar con fijosdalgo, ó con carta derecha, (*legítima*) non vala.„

24 La lid que podia preferir el retado á la pesquisa y prueba de testigos ó cartas, era segun costumbre de España una especie de prueba que como se ha dicho, mandaba hacer el Rey por razon del rieto hecho en su presencia aviniéndose á pelear el retado y retador, porque de otra manera no podria el Rey mandar hacerla. Tuvieron los hidalgos de España por mas conveniente defender su derecho y lealtad con las armas que exponer el uno y la otra á los riesgos de una pesquisa ó de unos falsos testigos; y por otra parte traia una utilidad considerable la lid, pues temiendo los hidalgos los peligros y afrentas que podrian originárseles de ella, evitaban á veces los motivos que pudieran precisarles á tenerla. La riña que se acostumbraba tener

Digitized by Google

como género de prueba, bien era entre hidalgos lidiando á caballo, bien entre los plebeyos peleando á pie segun el fuero antiguo de que solian usar (1). Si el retador moria en el campo, aunque no se hubiese desdicho, quedaba el retado libre del reto; y si por el contrario este era el desgraciado, como muriese sin confesar haber sido alevoso, ó autor del hecho porque se le retó, moria asimismo libre del yerro, puesto que perdia la vida por defender su verdad (2).

25 El *desafiamiento* era *apartarse ome de la fe que los fijosdalgo pusieron antiguamente entre sí que fuesse guardada entre ellos como en manera de amistad*; y traia conveniencia al desafiado, porque así podia precaverse y guardarse del desafiador, ó avenirse con este (3). Los hidalgos acostumbraban desafiarse *en corte* ó *fuera de corte* delante de testigos, y hecho el desafio tenia el desafiado plazos de nueve dias, de tres y de uno para dar satisfaccion al desafiador, ó para haber consejo de amparamiento. Durante estos plazos que establecieron los antiguos como una especie de requerimientos para que se reflexionara sobre avenirse ó ampararse, ninguno de los dos podia hacer mal al otro ni en su persona ni en sus cosas (4).

26 La *tregua* era una seguridad que despues del desafio se daban mutuamente los hidalgos de no hacerse ningun daño ni en sus personas ni bienes, miéntras durara el tiempo que señalasen; y la *seguranza* era la seguridad que se ofrecian los demas hombres, quando se suscitaba enemistad entre ellos, ó se rezelaban unos de otros (5). Los hidalgos que violaban la tregua, podian ser retados é incurrian en la pena que hemos dicho hablando de los retos; y los hom-

(1) Ley 1 tit. 4 Part. 7.
(2) Ley 4 del cit. tit. y Part.
(3) Ley 1 tit. 11 Part. 7.
(4) Ley 3 del cit. tit. y Part.
(5) Ley 1 tit. 12 Part. 7.

Digitized by Google

bres de inferior calidad que quebrantaban la seguranza hiriendo, matando ó prendiendo, tenian pena capital (1).

27 Todo lo que hemos expuesto sobre los desafios y mucho mas que previenen las leyes de los citados títulos, dignas de leerse por las curiosas noticias que nos dan acerca de las costumbres de aquellos remotos tiempos, manifiestan bastantemente: que los Soberanos, cuya autoridad distaba mucho entónces de estar tan consolidada y afianzada, como era debido, se hallaron precisados á permitir los desafios aunque tan detestables: que considerando serian de ningun momento sus prohibiciones, como lo fueron las de muchos Pontífices, Obispos y Concilios, se contentaron con establecer leyes y reglas prudentes que habian de observarse en los desafios, para que estos fuesen mas raros y sus resultas ménos funestas; y en fin que castigaban con ciertas penas mas ó ménos graves á los que las quebrantaban, segun se echa de ver con especialidad en dos leyes Recopiladas (2), una del Señor Don Juan el Segundo y otra de los Señores Reyes Católicos, de los años 1409 y 1480, las quales prohiben los carteles y mensages de desafios, y las riñas consiguientes á ellos.

28 Pero sin embargo el Señor Don Fernando VI ha prohibido absoluta, rigorosa y justamente los duelos en su pragmática de 28 de Abril de 1757 (3). En ella se declara que el desafio debe tenerse por un delito infame, y á su consequencia se manda que quantos desafien, admitan el desafio, intervengan en este como terceros ó padrinos, lleven carteles ó papeles con noticia de su contenido, ó recados de palabra para el mismo fin; pierdan irremisiblemente por el mismo hecho todos los oficios, rentas y honores que hubiesen recibido del Soberano, quedando inhábiles para siempre de obtener otros: por manera que siendo

(1) Ley 3 del cit. tit. y Part.
(2) Las 9 y 10 tit. 8 lib. 8.
(3) Es la ley 12 del cit. tit. y lib.

Digitized by Google

Caballeros de las Ordenes Militares ha de degradárseles de este honor quitándoles los hábitos, y si gozasen encomiendas, han de vacar por el mismo hecho y poderse proveer en otros; y ademas todos los referidos delinqüentes han de incurrir en las penas de aleves y confiscacion de todos sus bienes establecidas en la citada ley 10 que debe observarse en quanto no innove la pragmática.

29 Si el desafio llega á tener efecto saliendo los desafiados, ó alguno de ellos al campo ó puesto señalado, aunque no haya riña, muerte, ni herida, se les ha de castigar sin remision alguna con pena capital, confiscacion de las dos terceras partes de todos sus bienes y aplicacion de la otra á hospitales del territorio en donde se cometa el delito. Los bienes han de seqüestrarse luego que se principie la causa, y administrarse durante esta, pagando con sus frutos los gastos que se ofrezca hacer, y dando una recompensa razonable al denunciador. Los hijos del delinqüente tienen tan solo el recurso á los Jueces de la causa para que precediendo consulta al Soberano se les dé lo necesario para su preciso sustento.

30 Todos los que miren las riñas de los desafios y no las impidan pudiendo, ó no den incontinenti aviso á las Justicias, han de sufrir seis meses de prision y ser multados en la tercera parte de sus bienes. Ademas, todas las personas de qualquier estado y calidad que acojan en sus casas á tales delinqüentes, sabiendo que lo son, ó despues de ser pública la noticia del delito, incurren en las penas prescriptas por las leyes contra los receptadores de otros reos.

31 Para prevenir el fraude que puede cometerse afectando los que riñeron que se encontraron casualmente, qualquiera riña que suceda despues del tiempo y en otro lugar fuera de poblado, ó en poblado, si es en parage excusado ó á deshora, en que sobrevinieron las palabras ú otra cosa que diese motivo á ella, ha de tenerse por desafio y castigarse como tal; si bien podrá el Juez minorar el rigor de la pena, quando se pruebe con presunciones vehementes que no

Digitized by Google

precedió desafio ó convencion de reñir. Y si por ventura algunos se valen del medio de desafiar á otros señalando sitio fuera del reyno ó en sus fronteras, por evitar las referidas penas, han de entenderse sin embargo comprehendidos en ellas.

32 He aquí las sanciones penales de la pragmática del Señor Don Fernando VI. Su grande odio á los duelos y su mucho zelo por evitarlos son ciertamente muy loables; pero no obstante permítasenos decir que á pesar de aquella Real determinacion se freqüentan tales delitos y quedan impunes, ó se castigan con mucho ménos rigor del que prescribe. Su impunidad ó indulgencia se debe principalmente á la opinion bárbara é insensata de ser una infame cobardía no desafiar al que hace un agravio y no aceptar el desafio: opinion que aun no ha desaparecido con los progresos de las luces: que se ha burlado hasta ahora de las oposiciones que le han hecho la Religion, la razon y las leyes humanas: que ha sometido baxo su cruel imperio los derechos de la humanidad y los deberes mas sagrados; y cuya inconseqüencia conocen aun los hombres ménos ilustrados al mismo tiempo que la adoptan. Miéntras no se corrija ó desvanezca esta opinion que castiga con la pena mas dolorosa para el hombre de honor, con la infamia y la nota de cobarde, á los que no hacen ó no aceptan los desafios, es bien inútil establecer penas contra estos delinqüentes, de lo qual la experiencia de muchos siglos es una relevante prueba. Mas para combatir y vencer tal opinion creemos preciso nada ménos que conspiren á ello en una ó muchas generaciones la educacion, la instruccion pública y las buenas costumbres. Entre tanto nos parece lo mejor, como ya lo han pensado varios escritores, que para prevenir los desafios se dirijan las leyes penales contra los que con agravios ó delitos motiven los duelos, dexando impunes á los que por no manchar su fama que no defienden las leyes, expusieron su vida por defenderla.

33 Disimulésenos habernos extendido tanto sobre el

Digitized by Google

desafio, quando lo mucho que hay que decir sobre él y que se nos ocurre, nos compelia á extendernos mas, y pongamos fin á los demas homicidios calificados.

34 Por razon de la persona del delinqüente comete un homicidio qualificado que debe castigarse con la pena de homicida, el Juez que á sabiendas condena á un inocente, ó que no lo merece, á muerte, perdimiento de miembro ó destierro (1); como tambien el Médico ó Cirujano que maliciosamente quita la vida á algun enfermo ó herido; y el Boticario que sin mandarlo alguno de los mencionados da á algun enfermo alguna medicina activa, si de tomarla se sigue la muerte (2). Por razon del lugar comete asimismo homicidio calificado y digno del último suplicio el que le hace en la corte ó su rastro, y aun basta herir para imponerse aquel castigo (3), aunque esto no se halla en observancia. Por razon del fin con que se causa, es igualmente calificado el homicidio, como si se mata á otro robándole en un camino (4). Y por razon del arma con que se comete el homicidio, es tambien qualificado, como si se hace con escopeta, fusil ó pistolete, en cuyo caso aun quando solo se hiera, ha de ser tenido el agresor por alevoso y perder todos sus bienes, de los que una mitad se aplica al fisco, y otra al herido ó herederos del muerto (5).

35 El homicidio casual se comete sin culpa ó con ella: sin culpa como quando corriendo á caballo en lugar destinado para ello matase aquel á alguna persona que se atravesase; ó quando de alguna obra que se está haciendo, arrojase alguno piedra, madera ú otra cosa avisando á los que pasasen para que se guardaran, y sin embargo matase á algun hombre, en cuyos casos y otros semejantes no debe

(1) Ley 11 tit. 8. Part. 7.
(2) Ley 6 del mismo tit.
(3) Ley 1 tit. 23 lib. 8 de la Recop.
(4) Ley 6 tit. 23 lib. 8 de la Recop.
(5) Ley 15 tit. y lib. cit. Pueden verse las leyes 14, 16 y 17 del mismo tit.

Digitized by Google

imponerse ninguna pena (1): con culpa, como si riñendo dos se quitase la vida sin querer á alguna persona que se acercase: como si algun borracho hiciese por estarlo alguna muerte: como si se diese á una muger alguna cosa para que se hiciese embarazada y muriese por ello: como si algun Médico ó Cirujano que se vanagloria de tener mas instruccion en su facultad de la que tiene, quitase la vida á algun enfermo cometiendo algun grave error (*): ó como si de castigar cruelmente el padre al hijo, el maestro al discípulo, ó el Señor á su siervo ó criado le resultase la muerte; y aunque en estos casos y otros de igual clase se ha de imponer la pena de destierro á una isla por cinco años, segun unas leyes de Partida (2); por otra de la Recopilacion (3) solo ha de imponerse alguna pecuniaria, la qual en nuestro concepto deberá arreglarse por el Juez segun la mayor ó menor gravedad de la culpa.

36 El homicidio necesario ó cometido por la propia defensa no se castiga con ninguna pena (4), pues como no hay cosa mas estimable y preciosa para cada uno que su propia existencia, tiene derecho para dar á otro la muerte por conservarla, sea el agresor quien fuese, pues las leyes no hacen ninguna excepcion. Si el homicidio es un crímen, la conservacion de sí propio, y la accion de rechazar á los que quieren atentar á ella, son deberes (**). La ley de Par-

(1) Leyes 4 del cit. tit. y Part. y 13 tit. 23 lib. 8 de la Recop.

(*) La ley le priva tambien de exercer su oficio; pero sin embargo los Médicos y Cirujanos pueden cometer impunemente los mas funestos desaciertos, pues nunca se acusan, ni se trata de ellos en los tribunales, porque con hacerlo no se ha de resucitar á ningun muerto.

(2) Las 5, 6 y 9 tit. 8 Part. 7.

(3) La 12 tit. 23 lib. 8.

(4) Leyes 2 tit. 8 Part. 7, y 3 y 4 tit. 23 lib. 8 de la Recop.

(**) Tambien creemos deberá excusarse el homicidio de un agresor armado, cometido por salvar la vida de la muger ó hijos, ó en defensa de su honor.

Digitized by Google

tida citada pone el exemplo de que alguna persona acometa á otra llevando en la mano cuchillo desenvaynado, espada, piedra, palo ú otro instrumento con que pudiese matarla, en cuyo caso, dice la ley, no ha de esperar á que el agresor le hiera ántes, porque podria suceder que con el primer golpe le quitase la vida. En la breve definicion del homicidio necesario está expreso que para calificarlo de tal es indispensable que en ningun modo hubiera podido excusarse: por manera que si quien se vé amenazado de la muerte, puede sin grave peligro ó deshonor evitar la de su contrario con huir, con recurrir á la proteccion del Juez, ó de otra persona, con dar voces, con herir solamente, ó de otro modo, no haciéndolo debe ser castigado; pues entónces toca á ley ó á la autoridad pública el vengarle del insulto, no al mismo amenazado que por su cólera no se halla en disposicion de conocer lo que es justo; si bien la pena no ha de ser ordinaria de homicidio, sino otra extraordinaria y proporcionada á la culpa. No habiendo presenciado ningunas personas el lance se han de tener en consideracion las circunstancias de las personas y del caso, la especie de instrumento y otras particularidades para calificar ó no de necesario el homicidio; aunque en nuestro concepto constando que un hombre mata por defenderse de un agresor, como es dificil justificar, si se excedió ó no en su defensa, deberá excusársele, miéntras no se pruebe contra él que abusó de las circunstancias para cometer un verdadero crímen.

37 Incurren en la pena de homicidas ó pena capital los esclavos y sirvientes que no hallándose imposibilitados por vejez, debilidad, edad menor de catorce años ú otra justa causa, no acuden á favorecer á sus señores, señoras, ó hijos, quando vean que intentan herirlos ó matarlos, bien defendiéndolos con sus manos ó armas, bien poniéndose en medio de los agresores, bien dando voces y pidiendo auxîlio, sino pueden prestar otra ayuda. Y lo mismo ha de decirse del siervo que pudiendo ayudar á su señor por sí

Digitized by Google

mismo, se contenta con gritar para que se lleguen otros á socorrerle; como tambien del siervo perverso y vil que viendo que su señor por algun despecho quiere quitarse la vida, ó quitársela injustamente á su muger ó hijos, no acudiese á impedirlo pudiendo hacerlo (1).

38 A este capítulo pertenece tambien tratar del suicidio, ú homicidio de sí mismo, pues quien se quita la vida, delinque contra la persona de un ciudadano. En nuestra legislacion penal solo tenemos una ley que trate de este delito (2), si puede llamarse así, y aun esta habla de él con la mayor generalidad y en muy pocas palabras. „Todo hombre ó muger, dice, que se matare á sí mismo, pierda todos sus bienes, y sean para nuestra Cámara, no teniendo herederos descendientes.„

39 Los Romanos que celebraban como un rasgo de filosofia y heroismo el suicidio por el tedio de la vida, motivado de alguna pérdida dolorosa ú otro acontecimiento desgraciado (*), hacian una distincion fundada y razonable. A estos infelices no se imponia ninguna pena, y sus herederos les sucedian; pero si un delinqüente merecedor de la pena capital ó deportacion se daba la muerte bien por sus remordimientos, bien por el temor de las penas, se le confiscaban sus bienes, aunque solo en el caso de haber sido procesado el reo, ó aprehendido en el mismo delito. Quando el suicidio no se consumaba por haberse impedido, se castigaba al delinqüente con la pérdida de su vida, como si él se hubiese juzgado á sí mismo, y tambien por temerse que quien no se perdonaba á sí propio, no perdonaria á

(1) Ley 16 tit. 8 Part. 7.

(2) La 8 tit. 23 lib. 8 de la Recop.

(*) El suicidio que entre los Romanos era conforme á sus costumbres, educacion é ideas, es efecto entre los Ingleses de una enfermedad propia del clima que les hace aborrecer vehementemente la vida, y consiste, como es verosímil, en la falta de filtracion del suco nervioso.

Digitized by Google

los demas; fuera de tenérsele por infame durante su vida y de privársele de sepultura despues de su muerte.

40 Nuestra ley aunque breve es ciertamente admirable, ya atendiendo á que la dictó el Señor D. Enrique III á fines del siglo XIV ó principios del XV, ya comparándola con la legislacion respectiva al suicidio que se observa en la sabia Inglaterra y en otros paises de la culta Europa. Ella no priva de nada á quien privó del todo la muerte: no quita á sus tristes descendientes los bienes que quedaron por ella: no se ensangrienta ó se venga ridículamente en el frio y yerto cadáver del infeliz suicida: no castiga al hijo que ha perdido á su padre, al padre que ha perdido á su hijo, ni á la desconsolada viuda que ha perdido á su marido, ni infama á su inocente familia ó posteridad con tan necio hecho. Pero ¿quién creeria que en dichas naciones se hace comparecer ante un tribunal á un ser que ya no existe, que se presenta contra él una acusacion, que se le forma un proceso, y que se condena un asqueroso cadáver á unas ignominiosas y ridículas ceremonias?

41 Nosotros distamos mucho de hacernos apologistas de una accion que varios Filósofos antiguos y modernos han defendido con sofismas, y que nuestra santa y venerable Religion justamente condena; pero seanos lícito decir que en nuestro dictámen en el catálogo de los delitos y penas de una legislacion criminal debiera pasarse en silencio el suicidio reservando para Dios su castigo. El sabio y erudito Benedictino Feijoo, honor de nuestro siglo, de nuestra España y de su Órden, ha demostrado en una de sus paradoxas morales (1) con sólidas razones que casi todos quantos se privan por sus mismas manos de la propia existencia, se hallan furiosos ó dementes, y de consiguiente en un estado en que no es posible delinquir, deduciendo de esto ser muy raro el caso en que debe privarse al cadáver de sepultura sagrada. Así que, no podrá ménos de parecer

(1) Teatro crítico tom. 6 discurs. 1 paradoxa 15.

Digitized by Google

inútil una ley contra los suicidas, quando apénas podrá justificarse contra alguno que se quitó la vida en su sana razon, y quando la impunidad de este rarísimo delinqüente no puede tener ningun influxo perjudicial en la república.

42 Por otra parte, aun quando supusiésemos á los suicidas con todo su juicio, seria tambien superflua contra ellos una ley penal. Esta no podrá seguramente contener la mano de quien ha llegado á aborrecer tanto su propia vida que intenta quitársela, despreciando la ley tan poderosa de la naturaleza que se la recomienda vivísimamente como la cosa mas cara y amable de todo viviente. Y quien no hace aprecio de ella ¿qué caso hará del vilipendio, ignominia, ó escarnio que haya de hacerse de su insensible cadáver? ¿qué le importará la confiscacion de sus bienes en perjuicio de su esposa é hijos, si los tiene, quando nada le ha importado el separarse de ellos para siempre dando una prueba segura de que no los ama?

43 Pero sin embargo, á lo que dispone sobre el suicidio nuestra loable ley Recopilada ha añadido la práctica la pena de colgar el cadáver del suicida preso y acusado por delito digno de muerte: una pena que en nuestro dictámen solo debiera imponerse, quando el suicida hubiese cometido algun crímen infamatorio, puesto que ella es una pena de infamia, considerándosele no como un suicida sino como un qualquiera delinqüente; y quando la sentencia pronunciada contra el delito precedió al suicidio, porque de otra suerte seria condenado y castigado un hombre no habiendo podido defenderse.

44 Despues del delito que priva de la vida, hablemos del que priva al hombre de algun miembro: á saber, de la mutilacion, que es la cortadura ó separacion de alguna parte de su cuerpo. Nosotros no hemos visto en nuestra legislacion de Partidas ni Recopilada sino una ley que hable de intento de aquel delito. Esta es la 13 tit. 8 Part. 7. que prohibe castrar á ningun hombre, sea libre ó siervo, é impone á quien castrase al primero, ó mandare hacerlo,

Digitized by Google

la misma pena que si se le matase. Si es siervo y su Señor le hiciese castrar, ha de perderle y aplicarse al fisco, aunque al Médico ó Cirujano que le castrase, se castigará como homicida, á no ser que se hubiese hecho la castradura para curarle de alguna enfermedad que tenia, ó prevenir otra que rezelase tener (*). La ley pues solo veda una especie de mutilacion, y ni en ella ni otra alguna se habla en general de aquel delito, ni se distingue, al ménos con claridad, entre el que mutila sin querer matar y el que lo hace con tal ánimo, pues este debe ser castigado como homicida por su conato, manifestado con un hecho prohibido por la ley.

45 Habiendo tenido noticia el Consejo de que por descuido ó ignorancia de las comadres ó parteras nacian quebrados muchos niños en algunas provincias, y de que varios curanderos Bearneses los castraban, como si esto fuese remedio de un mal que mas fácilmente y sin perjuicio del Estado podria curarse con bragueros y otras me-

(*) La ley 25 tit. 6 de los Clérigos Part. 1 habla del que se castra voluntariamente por su propia mano ó la de otro; mas solo para decir que este no debe ser ordenado, á diferencia del que está castrado por fuerza, por casualidad, ó por haber querido prevenir alguna grave enfermedad, que no se halla incapaz de recibir órdenes sagradas. Es bien sabido el caso del célebre Orígenes que se castró á sí mismo por evitar hasta las menores sospechas respecto de las mugeres, á quienes enseñaba la teología así como á los hombres. En tiempo de aquel sábio que vivió en el siglo segundo, hubo opiniones contrarias sobre su extraordinaria conducta. Unos la vituperaron agriamente, y otros, entre los quales fue Demetrio, Obispo de Alexandría, que le exhortó á continuar sus lecciones, celebraron altamente su zelo. Pero lo que motivó una gran contienda en aquellos remotos tiempos, no la motivaria al presente; pues se sabe muy bien que las mismas leyes que prohiben atentar á la propia exîstencia, prohiben asimismo toda mutilacion que la alteraria ó abreviaria, aun quando esto no pudiese ocasionar la muerte.

Digitized by Google

dicinas chirúrgicas ; mandó que cada Corregidor recibiese en su distrito justificacion sobre tal abuso, así respecto á los dichos Bearneses como á otros qualesquiera que sin ser profesores de cirugía ni estar exâminados por los Proto-Cirujanos osasen castrar los niños pretextando hallarse aprobados ; y que constando de la certeza publicase bando prohibiendo el abuso, previniendo que la curacion de los quebrados se habia de hacer precisamente por direccion de Cirujano aprobado, y apercibiendo con prision y destino á las armas por ocho años á los contraventores por primera vez (1).

46 En muchas leyes patrias se habla de lesiones de miembros y heridas, las quales corresponden á este capítulo ; pero como regularmente ó casi siempre se hacen por matar, robar, ó cometer otros delitos, hablamos oportunamente de aquellas donde tratamos de estos.

47 Otro delito que pertenece á este capítulo, es la fuerza, ó violencia que se hace al ciudadano privándole de su libertad personal. Estamos muy distantes de tratar en este lugar de todas las fuerzas y violencias de que se hace mencion en los títulos de las Partidas y Recopilacion que hablan de ellas (2); pues fuera de ser las mas, respectivas á los bienes como por exemplo los robos en caminos, son delitos que tienen otros nombres particulares, y que segun nuestra division corresponden á diversas clases y de consiguiente á diferentes capítulos.

48 Comete violencia contra la libertad personal quien valiéndose de armas ú hombres armados encierra en su castillo, casa, ú otro lugar á alguna persona (*), ó la prende, ó la precisa á hacer algun pacto (3). Este delito, así como

(1) Circular de 24 de Enero de 1783.

(2) Son el 10 de la Part. 7 y el 12 del lib. 8 de la Recop.

(*) Solo penas pecuniarias imponen por este delito las leyes 12 y 13 tit. 4 lib. 4 del Fuero Real, mas la ley 4 tit. 1 lib. 8 del Fuero Juzgo añade la de azotes.

(3) Ley 1 tit. y Part. cit.

Digitized by Google

toda fuerza con armas, se castiga con destierro perpetuo á una isla y confiscacion de todos los bienes, no teniendo el reo ascendientes ni descendientes hasta el tercer grado, de los quales han de heredarle los mas próximos: cuyas penas han de imponerse tambien á los que á sabiendas auxiliasen en la violencia al reo principal; y si por razon de la fuerza injusta con armas muriese algun ciudadano, ha de sufrir aquel castigo de muerte, sea este de su vando, ó del vando contrario (1).

49 Qualquiera persona que expeliese á algun vecino del pueblo de su domicilio sin órden del Soberano, ó sin ser condenado á ello por Juez competente, ofende asimismo la libertad personal é incurrre en las mismas penas que el forzador con armas (2).

50 Pero el mayor delito que puede cometerse contra la libertad personal, es el que los Romanos llamaron *plagio*, y castigaron con la condenacion á las minas en las personas distinguidas y con la muerte en las demas. Este crímen consiste en sonsacar, ó hurtar los hijos ó siervos agenos bien para servirse de ellos como de esclavos, bien para venderlos en paises extraños ó de enemigos (*); y nuestra legislacion de Partidas siguiendo, como acostumbra, la Romana, impone al hidalgo la pena de ser condenado para siempre á trabajar en las obras públicas y al que no lo sea, el último suplicio (**). Las mismas penas han de imponerse

(1) Ley 8 del cit. tit. y Part.

(2) Ley 7 tit. 12 lib. 8 de la Recop.

(*) Los Romanos llamaron tambien *plagio* á la retencion violenta de la muger, hijos, ó criados agenos. En el Digesto y en el Código hay los títulos *Ad legem Flaviam de plagiariis, ad legem Juliam de vi privata y de privat. Carcer. inhibend.*

(**) „Quien vende fiyo ó fiya de ome libre, ó de moyer libre en otra tierra, ó la saca de so casa por engano, é lo lieba por otra tierra, sea fecho servo del padre ó de la madre, ó de los hermanos daquel nino; quel podan jostizar, ó vender si quisier.„ Ley 3 tit. 3 lib. 7 del Fuero Juzgo.

Digitized by Google

á los que dán ó venden hombres libres, y á los que los compran ó reciben sabiendo que lo son, con ánimo de servirse de ellos como de siervos, ó de venderlos (1) (*).

CAPÍTULO IV.

De los delitos contra el honor ó la reputacion del ciudadano y sus penas.

1 Con las primeras sociedades principió á manifestarse en el hombre su natural y vivo deseo de grangearse el aprecio de los demas hombres, y con el aumento ó extension de las unas fue siempre creciendo el otro. Muy léjos de contentarse con el favorable concepto que haya formado de su virtud ó de su propio mérito, nada le parece ha logrado, sino se vé distinguido con la estimacion de sus conciudadanos que cree merecer, y por la qual hace á veces los mayores sacrificios y entre estos el de su propia vida. Esta vehemente pasion, por lo regular no bien dirigida, y que se mira como necesaria en las sociedades, es propia de todas las personas de ámbos sexôs, aunque sus objetos son muchos y diferentes ó contrarios. Un malvado salteador de caminos, al mismo tiempo que comete los delitos mas crueles y atroces, lleva la mira de distinguirse por su valor entre sus camaradas y de que

(1) Ley 22 tit. 14 Part. 7.

(*) Al presente una nacion de las mas cultas de Europa, la rica y comerciante Inglaterra, baxo la proteccion de sus leyes y de su no siempre justo Gobierno está cometiendo el mas detestable *plagio* con su infame comercio de los Moros del Africa, víctimas desgraciadas de su codicia, á pesar de las elocuentes declamaciones y loables esfuerzos que han hecho muchos humanos Ingleses en el Parlamento.

Digitized by Google

sus compatriotas celebren su bravura. Un ridículo currutaco, ó pisaverde cuya única ocupacion consiste en el adorno de su persona y en buscar las ocasiones de lucirlo, apénas tiene otro fin que el de verse celebrado y atendido del bello sexô. Una necia y loca muger que olvidada de las obligaciones de su estado solo piensa en seguir con grande dispendio todas las modas, sean honestas ó escandalosas, desea con ansia ostentar su fino y delicado gusto en el vestir, y ser tenida por una gran petimetra. Todas las personas pues, por baxas y viles que sean, se creen merecedoras de alguna especie de estimacion, y así es que sienten mas ó ménos los desprecios de las demas, por hacerles decáer de la opinion pública que gozan y aprecian. Por lo tanto, no es extraño que en todas las naciones y en todos tiempos haya la legislacion penal tenido presentes los ultrajes, y que los tribunales den la satisfaccion debida á los ultrajados para la conservacion de su exîstencia moral, fundada toda sobre la estimacion agena.

2 Aunque en las demas clases de delitos hemos incluido muchos diversos géneros de ellos, en la de este capítulo solo tenemos que hablar de uno, llamado *injuria*, pero que comprehende muchas especies. En un sentido lato se entiende por injuria *todo hecho perjudicial á otro, y contra derecho y justicia*; mas en una significacion limitada la injuria *es todo quanto se hace en desprecio de algun sugeto por ofenderle, sea en su propia persona, sea en la de su muger, hijos, ó criados, sea en la de aquellos con quienes tiene alguna relacion de parentesco ú otra diferente.*

3 Entendida así la injuria, que es como debemos ahora entenderla, puede hacerse *con palabras, con hechos y con escritos.* Se hace con palabras por exemplo, quando en presencia de muchas personas se da voces á alguna otra denostándola, haciendo escarnio de ella, poniéndole algun mal nombre, hablándole mal, ó infamándole por algun yerro; ó quando en su ausencia se habla de ella en términos ofensivos, aunque se hiciese esto por medio de un

Digitized by Google

rapaz ó de otra persona. Tambien se hace injuria verbal hablando mal de alguno á su Señor por deshonrarle ó hacerle caer de su gracia (1).

4 De tales injurias y otras semejantes puede pedir satisfaccion el agraviado; mas si el ofensor asegurase ser ciertas sus palabras, estando pronto á justificarlo, y lo hace, no incurre en ninguna pena, ya *porque dixo verdad*, y ya *porque los fazedores del mal se recelen de lo fazer, por el afruenta, é por el escarnio que rescibirian dél* (2), sino es que el hijo ú otro descendiente, el liberto, el que ha recibido de otro su primera educacion, el siervo ó criado deshonre ú ofenda á su padre, ó ascendiente, á su favorecedor, á su Señor, ó amo echándole en cara algun yerro verdadero; pues léjos de poder hacer esto los referidos deben sentir y oponerse á los que les injurian, á cuya conseqüencia ha de imponérseles pena en vez de oírseles, si quisieren probar la certeza de lo que dixeron (3). Nuestro Fuero Juzgo (4) excusa al ofensor de la pena de la injuria verbal siendo esta cierta, y es tan generoso en órden al castigo de azotes (*), que le impone por qualquiera palabra injuriosa, señalando circunstanciadamente el número de aquellos á proporcion de las injurias segun el concepto que se formaba de estas en los antiguos tiempos. Por las palabras *podrido de la cabeza, ó de la cerviz* se daban 50 azotes: por la palabra *tiñoso ó gotoso* 150: por la palabra *torcobado*, otros 150: por la palabra *bizco, topo, ó desfigurado*, 30, &c. y todos estos azotes habian de darse á presencia del Juez.

5 Hácese injuria con hechos, quando una persona rompe á otra sus vestidos, le despoja de ellos, le escupe en

(1) Ley 1 tit. 9 Part. 7.
(2) Ley 1 cit.
(3) Ley 2 sig.
(4) Lib. 12 tit. últ.
(*) No era entónces afrentoso en España.

Digitized by Google

la cara, alza la mano con palo ú otra cosa para herirle, aunque no le hiera, le remeda con gestos ridículos, ó con una postura indecente ó fea para deshonrarla ó infamarla, pone ó hace poner en la puerta de su casa cuernos ú otra cosa semejante por afrentarla, ó entra en aquella por fuerza; como tambien quando viviendo dos sujetos en dos casas, de las quales una está sobre la otra, el que mora en la de arriba vertiese agua ó alguna cosa sucia, por incomodar y desazonar al que vive en la de abaxo; ó este hiciere fuego de pajas mojadas, leña verde ú otra cosa con intencion de causar con el humo disgusto é incomodidad á su vecino. La ley pone entre las injurias de hecho el herir con mano, pie, palo, piedra, ó arma, y el prender á otro por su propia y sin legítima autoridad; pero estas ofensas son delitos de que ya hemos hablado, por corresponder á otras clases, á no ser que exceptuemos la herida con mano ó pie como hecha por desprecio ó desacato mas bien que por hacer daño en la persona (1).

6 Los hombres perjudican muchas veces y de muchas maneras en su honor á las mugeres honestas y de buena fama, sean doncellas, casadas, ó viudas. Hay quienes vayan freqüentemente á sus casas á hablar con ellas: hay quienes las sigan hasta en las iglesias, y por las calles ú otros sitios en que las encuentran: hay quienes no osando hacer ni lo uno ni lo otro les envian secretamente regalos así á ellas como á las que viven en su compañia, para corromper á las unas y á las otras; y en fin hay quienes procuran conquistar sus favores valiéndose de alcahuetas y de otros muchos medios, por manera que con sus obstinadas persecuciones unas llegan á condescender á sus deseos, y otras que conservan su honestidad, quedan notadas, por sospechar las gentes algun trato ilícito con tales perseguidores ó solicitadores. Semejantes hechos son ciertamente muy injuriosos á las mugeres, á sus padres, ma-

(1) Leyes 4 y 6 tit. 9 Part. 7.

Digitized by Google

ridos, suegros y demas parientes, por lo que deberán los ofensores dar la competente satisfaccion á las agraviadas, fuera de que el Juez ha de mandarles desistan de sus ilícitas solicitudes, conminándoles con que si no lo hacen, les impondrá el debido castigo (1).

7 No obstante si alguna muger honrada se pusiese trages de los que suelen usar las mugeres perdidas ó abandonadas, ó se hallase en las casas de su morada, ó en lugares adonde se acogen; por su culpa en hacer lo que no corresponde á una muger honesta, si algun hombre las deshonrase con palabras ó hechos, ó vituperase su conducta, no puede pedir la satisfaccion que corresponde dar á una muger honrada y ofendida: del mismo modo que si se hiciese agravio á un Clérigo que viste de seglar, tampoco podria pedir satisfaccion como Ministro del culto (2).

8 Injuria real ó de hecho hacen aquellos que desentierran los cadáveres ó huesos de los muertos para arrastrarlos ó deshonrarlos de algun otro modo, bien con armas, bien sin ellas: si lo hicieren con armas, deben morir, y si sin ellas, han de ser condenados para siempre á trabajar en las obras públicas, aunque siendo hidalgos deberán sufrir un destierro perpetuo (3).

9 Aunque el loco ó demente no puede por razon de su lastimoso estado hacer ninguna verdadera injuria á nadie, sus mas próximos parientes ú otras personas á cuyo cargo se hallen, deben custodiarlos de manera que no puedan hacer daño, ó agravio á otro, pues no haciéndolo así podrá pedírseles la competente satisfaccion (4). Y por el contrario si se hiciese algun tuerto ó deshonra al loco

(1) Ley 5 del cit. tit. y Part.
(2) Ley 18 del mismo tit. y Part.
(3) Ley 12 tit. y Part. cit. Del mismo delito habla la ley 2 tit. 13 Part. 1. que solo impone pena pecuniaria.
(4) Ley 8 tit y Part. cit.

Digitized by Google

ó mentecato, quienes los tengan baxo su custodia, pueden exîgir la satisfaccion debida, así como los tutores ó curadores, los padres, abuelos y bisabuelos, los maridos, suegros y señores por las injurias hechas á los pupilos ó menores, á los hijos, nietos y viznietos, á las mugeres, nueras, ó siervos (1).

10 Mas graves y temibles que las injurias verbales y reales son las que se hacen con escritos, llamados comunmente *libelos infamatorios*, bien esten en verso, bien en prosa, bien tengan nombre de autor, bien no le tengan y se distribuyan clandestinamente, bien sean cartas, billetes, memorias impresas ó manuscritas, siempre que ofendan el honor ó la reputacion agena; y aun baxo el nombre de libelo infamatorio deben tambien comprehenderse los émblemas ó geroglíficos (*), las pinturas (**), los dibujos y los grabados injuriosos.

11 Si retrocedemos á los bellos y remotos tiempos de la Grecia hallaremos que en la célebre Aténas habia la ley prescrito la pena que debia imponerse al detractor público, ó autor de algun libelo infamatorio, siempre que no probase la certeza de lo que hubiese dicho ó escrito contra la estimacion de otro ciudadano; pues acreditándola quedaba impune, verosímilmente para contener tambien

(1) Ley 9 sig.

(*) Son expresiones del concepto, ó de lo que se quiere decir, por medio de figuras de otras cosas. Así la palma es geroglífico de la victoria y la paloma del candor del ánimo. Al pie de la figura suele ponerse algun verso ó lema que declare el concepto ó moralidad que encierra. Diccionario de la lengua castellana, voces *emblema* y *geroglífico*.

(**) Nos acordamos de haber leido que no habiendo la Reyna de Siria Stratónica recibido muy bien al pintor Griego Clexîdes, por vengarse de ella dexó en su corte al tiempo de partir un quadro en que la representaba acostada con un pescador, su presumido amante. Esta pintura era mucho mas injuriosa que un libelo que se hubiese escrito contra la Reyna, y delito digno, por ser contra una Soberana, de severo castigo.

Digitized by Google

por este medio el vicio é intimidar al hombre corrompido. Es verdad que los cultos Atenienses permitian en las comedias y en el teatro reprehender y calumniar á todos nombrándolos expresamente, y exponiendo al desprecio y risa del pueblo los personages mas distinguidos y respetables: es verdad que aunque despues se prohibió severamente á los cómicos nombrar en el teatro á ninguna persona que viviese, pintaban con tan claras señales baxo nombres fingidos las personas que querian zaherir, que todos las conocian, y era tanto mas picante la sátira quanto mas delicada y encubierta; pero tambien es cierto que en tiempos posteriores se refrenó esta licencia, mandando que se perdonasen las personas, y permitiendo únicamente que se vituperasen los vicios, como se hizo despues en Roma, y se hace ahora en todas las naciones cultas (1).

12 En órden á los Romanos tenemos en el Digesto y en el Código títulos que hablan de las injurias y libelos infamatorios. En esta última recopilacion de constituciones de los Emperadores se manda que quien se halle, donde quiera que sea, algun libelo denigrativo, lo rompa ó queme ántes que otro le encuentre, ó lo manifieste á nadie, porque si lo mostrase, se tendrá por autor del delito, y como tal será castigado con pena de muerte (2). Las leyes del Digesto como obra de muchos sabios Jurisconsultos estan mas moderadas, aunque tambien se encuentra en aquel famoso código la pena de azotes contra el detractor público ó autor de un libelo infamatorio.

13 Nuestra legislacion de Partidas siguiendo la Romana trae asimismo su título de *los famosos libelos*, que es el mismo de las deshonras ó injurias, tantas veces aquí citado. La ley 3 habla de los que componen cantares, versos, ó *deytados* para denigrar á otros, á veces paladinamente y á veces

(1) Andres Historia de la literatura tom. 4 páginas 64 y sigg.

(2) Ley 1 Cod. de fam. libell.

Digitized by Google

ocultamente arrójando sus malos escritos en las casas de los Personages, en las iglesias, ó en las plazas de los pueblos, á fin de que todos puedan leerlos. Estos infamadores, aunque no hubiesen compuesto sino tan solamente escrito los libelos, y aun los que los encuentren y no los rompan incontinenti sin haberlos mostrado á nadie, deben ser castigados con la pena de muerte, de destierro, ú otra qualquiera que habria de imponerse á los infamados, si se probasen en juicio los delitos que se les imputan; y ademas quienes canten dichos cantares, versos ó dictados, serán infames y sufrirán la pena corporal ó pecuniaria que arbitre el Juez. Finalmente, aunque, segun se ha dicho, probándose la certeza de las injurias verbales se liberta de toda pena el ofensor, no sucede así respecto á los escritos denigrativos, y quien intente acreditar la verdad de ellos, no ha de ser oido, porque la infamia ó deshonra que causan los libelos, sino se pierden, dura siempre, y la de las ofensas verbales se olvida mas fácilmente. Si alguna persona, dice con razon la ley, quisiese decir mal de otra, acúsela del daño ó delito que hubiese hecho, y justificándolo no se le impondrá ningun castigo, al mismo tiempo que el delinqüente quedará infamado, como merezca.

141 Escritos denigrativos é injuriosos son á veces los que en defensa de sus litigantes hacen algunos Letrados, que debiendo contentarse con exponer los hechos que resulten del proceso, y las razones conformes á derecho que ellos suministren, se propasan á difamar ó caluminiar á los litigantes contrarios, no avergonzándose de degradar su noble ministerio con dictar y firmar escritos vituperables por su audacia é imposturas, á pesar de los exemplos de moderacion que les dan otros innumerables Abogados, y sin embargo de que los Jueces desprecian, como es debido, semejantes sátiras ó difamaciones. El deseo de complacer á los litigantes que gustan de tales desverguenzas, bien por venganza, bien por creer neciamente que estriva en ellas la victoria de su causa; como tambien la sed indiscreta de

Digitized by Google

grangearse una reputacion efímera, son las causas principales de que varios Letrados incurran en dichos excesos. Nosotros que nos gloriamos de pertenecer á un cuerpo tan ilustre, y de los mas fecundos en virtudes y talentos, quisieramos que en todos sus miembros dirigiesen la pluma la integridad, la justicia, y la moderacion.

15 Ademas de la division que hemos hecho de las injurias, y de que hemos tratado hasta aquí, hace otra una ley de Partida (1) en graves ó atroces y en leves, ligeras ó livianas, que deben tener presente los Jueces. Las primeras son tales, ya por sí mismas ó por razon del hecho, como si se abofetease, apalease ó hiriese á alguna persona, de suerte que quede lisiada, ó con mano ó pie ignominiosamente: ya por razon de la parte del cuerpo que reciba el daño, como si se hiriese un ojo ó alguna de las facciones del rostro: ya por razon del lugar ó sitio en que se haga el agravio, como si fuese en presencia del Soberano ó de alguno de sus Magistrados, en el concejo, en iglesia, ó en otro lugar público delante de muchos: ya por razon de la persona ofendida, como si se hace la injuria á padre, abuelo, á señor por su vasallo, á patrono por su liberto, y á Juez por sugeto de su jurisdiccion; y ya en fin por set cantares ó versos denigrativos, ó famosos libelos, que tambien son como las primeras injurias graves por sí mismas. Todas las demas ofensas han de reputarse leves.

16 Entre las injurias graves unas (2) son mas que otras, y entre las leves hay tambien notable diferencia, de suerte que considerándolas todas en general se advierte tanta variedad en ellas que no es posible, ó al ménos es muy difícil fixar para cada una la correspondiente pena. Por esta razon la legislacion de las Partidas, aunque para ciertas injurias ha establecido penas determinadas, segun hemos manifestado, casi siempre dexa en todo ó en parte la pena al arbitrio del Juez, y por lo mismo prescribe que el agraviado pueda

(1) La 20. tit. 7 Part. 7.

pedir satisfaccion de la ofensa, bien pecuniaria segun la estimacion que aquel dé al agravio, y el Juez modere, bien por medio de una acusacion, solicitando que el ofensor sea escarmentado á arbitrio del Juez (1) (*).

17 No obstante la legislacion Recopilada señala penas ciertas á los que injurien de palabra, aunque por otra parte da lugar al arbitrio del Juez. Qualquiera que denostare á otro diciéndole gafo ó leproso, sodomita, cornudo (**), traydor, herege, puta á muger casada, ú otros denuestos semejantes, ha de desdecirse ante el Juez y testigos dentro del plazo que aquel señale, y dar 1200 maravedis, una mitad para el fisco y la otra para el injuriado. Si el ofensor fuese hidalgo, no se le ha de condenar á retratarse sino á pagar 20 maravedis para dicho destino, y ademas de esto ha de imponerle el Juez otra pena que le parezca proporcionada á las personas y á las palabras. Llamando á alguno *tornadizo* ó *marrano*, ó poniendo otros nombres semejantes al que hubiese abandonado su religion por la christiana, han de exigírsele 200 maravedis, los quales se aplicarán, segun se ha dicho: y sino tuviese tanta cantidad, dará la que tenga, y por el resto ha de estar un año en el cepo, aunque si ántes pudiere pagar, saldrá de la prision (2). Pero si las palabras injuriosas ó feas lo fuesen ménos que las expresadas, ha de dar el denostador al fisco 200 maravedis, y el Juez podrá darle mayor castigo atendida la calidad de las personas y la clase de injurias (3) (***). Las leyes citadas no distinguen

(1) Ley 21 tit. 9 Part. 7.

(*) Los que manden ó aconsejen hacer alguna injuria, ó auxîlien en ella, merecen igual pena que los que la hagan. Ley 22 tit. y Part. cit.

(**) *Cornudo* es el marido cuya muger le ha sido infiel, y *cabron* el que consiente en el adulterio de ella.

(2) Ley 2 tit. 10 lib. 8 de la Recop.

(3) Ley 3 sig.

(***) Baxo las mismas penas con que se castigan las injurias

entre la palabra injuriosa, verdadera ó falsa, para imponer ó no castigo, aunque imponiendo al ofensor la pena de retratarse delante del Juez y testigos parece da á entender que ha de ser lo segundo, pues seria cosa extraña obligar á desdecirse de una verdad, mayormente estando manifiesta; bien que por otra parte es vituperable agraviar á otro aun con injurias ciertas, no teniendo justo motivo el ofensor para decirlas.

18 He aquí lo dispuesto en la Recopilacion acerca de las penas contra las injurias verbales. La de desdecirse, que se llama *honrar y estilo de sala*, es la que ha adoptado la práctica y se halla en observancia. Todas las pecuniarias han tenido mucha alteracion con el transcurso del tiempo, y las prescriptas en las Partidas contra los libelos infamatorios y el desenterramiento de los cadáveres ó sus huesos por menosprecio son demasiado severas para que en el dia se observen con todo rigor.

de palabra, ó por escrito, se prohibe á toda clase de personas llamar ó nombrar *gitanos* ó *castellanos nuevos* á los que ántes se conocian con estos nombres. Pragmática de 19 de Septiembre de 1783 cap. 3.

(*)

CAPITULO V.

De los delitos contra la propiedad del ciudadano y sus penas.

De los delitos respectivos á la propiedad del ciudadano solo hay dos géneros que comprehenden baxo de sí muchas especies: los hurtos ó robos, y los daños causados sin ánimo de usurpar (*). Tocante á los primeros han sido á la verdad diversísimas, extrañísimas, y aun muy absurdas las ideas y leyes en todos tiempos y paises. ¿A quién podrá ocurrir jamas que los antiguos creyeron presidian en los hurtos ciertos númenes ó deidades como la diosa Laverna y el dios Mercurio? Entre los Egipcios una ley ú ordenanza arreglaba el oficio de los que querian ser ladrones, quienes se hacian registrar ante su Xefe y debian darle cuenta diariamente de todos sus hurtos, de que habia asiento. Este se comunicaba á los dueños de las cosas hurtadas, y encontrándose en él se les restituian, reteniéndose solo una quarta parte para los ladrones, porque, como decia la ley, no pudiéndose exterminar el perverso uso de los hurtos, me-

(*) No faltan quienes crean que el establecimiento de la propiedad, y la distincion de lo mio y de lo tuyo han sido la verdadera y principal causa de todos nuestros males y vicios, en cuyo supuesto lloran por aquellos dichosos tiempos, segun se explican, que llamaron los Poetas *siglo de oro*, en que eran desconocidas las propiedades, y en que viviendo los hombres en una feliz comunidad de bienes no habia necesidad de reprimir sus pasiones, prudentes entónces y moderadas, con la terrible severidad de que tiene que armarse actualmente la Justicia. La propiedad, añaden, ha originado la avaricia y la ambicion, dos vicios los mas funestos á la especie humana; y léjos de haber sido necesaria para la formacion de las sociedades, como han creido innumerables Filósofos, la han precedido ellas, por bastar para su establecimiento las qualidades sociales de los hombres, puesto que sus necesidades les excitan á servirse y socorrerse mutuamente.

Digitized by Google

jor era conservar por este medio una parte que perderlo todo. En la vida del inmortal Licurgo refiere Plutarco que los Lacedemonios ó Espartanos daban muy poco ó nada de comer á sus hijos, sino lo hubiesen hurtado en los huertos ó concurrencias, y que quando se les aprehendia, se les azotaba muy cruelmente. Se tenia la mira de hacerlos astutos, como sino hubiese podido conseguir lo mismo por medios lícitos. En la ribal de Esparta, la famosa Aténas, se castigó con la muerte todo hurto, aunque despues se templó tanta severidad. En Roma por las leyes de las doce tablas estaba permitido matar al ladron nocturno y aun al que de dia robaba con armas, si el dueño pedia auxilio ántes de quitarle la vida. Tambien distinguieron el hurto en *manifiesto*, que en el ciudadano se castigaba con la fustigacion y la esclavitud, y en el siervo con la flagelacion y la muerte; y en *no manifiesto* que solo era castigado con el duplo. Las leyes del Digesto y del Código conservaron esta distincion; pero conmutaron con el quádruplo las penas del hurto manifiesto. Ademas hicieron algunas modificaciones y un excesivo número de distinciones que pasamos en silencio para no dilatarnos, mayormente quando nuestra legislacion ha adoptado en mucha parte la Romana.

2 Hay notable diferencia entre robo y hurto, y con mayor rigor debe castigarse aquel que este. El robo es un hurto cometido con violencia y repugnancia del dueño ó tenedor de la cosa robada, por lo que tambien se llama y acaso con mayor propiedad *rapiña*: de suerte que en el robo fuera de privarse al dueño de lo que le pertenece, se turba su tranquilidad intimidándole con armas ó amenazas. Las leyes de Partida tienen tambien por cosas diversas el robo y el hurto, puesto que traen un título *de los robos* y en seguida otro *de los hurtos*; pero diciendo que la palabra latina *rapina* (*rapiña*) *quiere decir en romance tanto como robo que los omes fazen en las cosas agenas que son muebles* (1), no

(1) Ley 1 tit. 13 Part. 7.

Digitized by Google

explicam bien la esencia del robo, pues todo esto puede decirse asimismo del hurto. Ademas dicen que se comete robo, *quando alguno roba á otro lo suyo, ó lo que llevasse ageno, en yermo ó en poblado, non aviendo razon derecha porque lo fazer*; como tambien quando se aciende, ó *se derriba á so ora alguna casa, ó peligra alguna nave, é los que vienen en manera de ayudar, roban, é llevan las cosas que fallan y (alli)* (1) (*): todo lo qual se puede decir igualmente del hurto. Pero sin embargo hay ley de Partida que dice ser robo lo que toman públicamente por fuerza (2); y lo cierto es, que por robar entendemos freqüentemente lo mismo que hurtar de qualquiera manera, y por robo lo mismo que hurto, como quiera que sea.

3 El hurto es *malfetria* (maldad) *que fazen los omes que toman alguna cosa mueble agena enculiertamente sin plazer de su Señor con intencion de ganar el señoria, ó la possession, ó el uso de ella*: cuya definicion es conforme á la que dan del hurto las leyes Romanas. Si alguna persona toma cosa de otra creyendo que no desagradaria á esta (**), no comete hurto, porque no tuvo ánimo de hurtar. Y el hurto, hablando con propiedad, solo puede recaer sobre cosa mueble, pues el apoderarse de las inmuebles contra la voluntad de sus dueños debe llamarse *usurpacion*, *invasion*, *ó intrusion* (3).

4 Las legislaciones modernas de la Europa, creadas en tiempos de ferocidad y barbarie, á excepcion de las forma-

(1) Ley 1 cit.

(*) Estos hurtos son ciertamente de los mas odiosos. El insultar á la desgracia aprovechándose de ella como de un medio fácil de dilinquir, y cubriéndose el delito con la máscara de la beneficencia y humanidad, es una maldad mucho mayor que la de robar á un hombre que en el seno de la felicidad goza de todos los placeres y comodidades que le proporcionan sus riquezas.

(2) La 2 tit. 18 Part. 1.

(**) O que era suya.

(3) Ley 1 tit. 14 Part. 7.

Digitized by Google

das recientemente, son respecto de los hurtos aun mas crueles y sanguinarias que las legislaciones antiguas. ¡Quán pródigas son de la sangre de aquellos hombres infelices, cuya miseria los precipita las mas veces en el crímen (*), por conservar de otros hombres mas afortunados los bienes, infinitamente ménos apreciables que la vida! Sin embargo en honor de nuestra legislacion actual y de nuestros legisladores no debemos dexar de decir que comparada aquella con otras extrangeras se advertirá ser mas humana y suave con los hurtos y robos, así como en general con los demas crímenes.

5 Las penas del Fuero Juzgo contra los ladrones se reducen á la restitucion de lo hurtado con muchos tantos mas, (cuyo número varia segun los casos) á la esclavitud y á los azotes segun los hurtos y delinqüentes, cuyas dos penas son comunísimas, y se imponen en aquel Código á otros muchos delitos, por carecer sus legisladores en aquellos remotos tiempos de las nociones necesarias para establecer un considerable número de penas, proporcionado á las clases, qualidades y grados de los delitos (1). Pero aun es mas severo con los ladrones nuestro Fuero Real. Al que horade casa, ó quebrante iglesia por hurtar, impone la pena de muerte, como tambien al ladron conocido, encartado, ó que robe en camino, fuera de pagar el duplo á su dueño; y si alguno hurta cosa del valor de 40 maravedis ó menos, por la primera vez ha de dar dos tantos al dueño de lo hurtado y siete tantos al Rey, y no teniendo para darlos perderá lo que tenga y se le cortarán las orejas. Por el segundo

(*) Los delitos cometidos por la necesidad son los mas excusables, y ¡quánto no lo es el desgraciado padre que sin pan para sí, su muger é hijos se resuelve despues de un largo y doloroso combate á exîgir por fuerza unos alimentos, sin los quales van todos á perecer! La indigencia es una de las causas mas ordinarias del crímen. De novecientos hombres sentenciados cada año en Francia, dice un autor Frances, mas de setecientos carecian de las primeras necesidades de la vida.

(1) Véanse los tits. 1 y 2 lib. 7.

Digitized by Google

hurto ha de morir. Si la cosa hurtada vale mas de 40 maravedis, ha de pagar tambien los referidos nueve tantos, y no pudiendo hacerlo ha de cortársele la mano ademas de las orejas (1).

6 A los robadores impone una ley (2) la pena de dar fuera de la cosa robada tres tantos de su valor, que solo pueden exîgirse en el término de un año, no contándose en este los dias feriados, ni aquellos en que el robado no pueda por algun motivo justo poner la demanda; y ademas *por razon de escarmiento* la pena establecida *contra los omes de mala fama que roban los caminos, ó las casas ó lugares agenos como ladrones*: de lo qual, añade la ley, se habla en el título siguiente de los hurtos.

7 El hurto se divivide en *manifiesto y encubierto*. Es manifiesto, quando se prende, halla, ó vé al ladron con la cosa hurtada ántes de esconderla en el lugar ó sitio adonde pensaba llevarla, ó quando se le encuentra en la casa en que hizo el hurto, ó en la viña ú olivar con las ubas ó aceytunas hurtadas, ó en otra qualquiera parte, sea el dueño ú otro quien le halle. Y es encubierto el hurto, quando no se encuentra, ó vé al ladron con la cosa hurtada ántes de ocultarla (3).

8 Los hurtos así como los homicidios son simples ó calificados, y de unos y otros hay muchas especies. En las leyes de Partidas se hace mencion de varias que expondremos hablando primero de los hurtos simples y despues de los calificados.

9 Quien recibe prestado algun caballo ú otra cosa por tiempo señalado para ir con ella á cierto lugar, comete hurto, si la lleva mas allá de este, ó usa de ella despues de aquel, si no es que lo haga creyendo no disgustaria al dueño, ó aunque piense disgustarle, no fuese así. Tambien

(1) Leyes 6 y 7 tit. 5 lib. 4.
(2) La 3 tit. 13 Part. 7.
(3) Ley 2 tit. 14 Part. 7.

Digitized by Google

comete hurto el que contra la voluntad del dueño usase de la cosa que hubiese recibido empeñada ó en depósito (1), y aun el mismo dueño de la cosa que habiéndola dado en prenda se la quita á su acreedor, por lo que este podrá pedirla como hurtada y aquel deberá restituírsela, sino satisface la deuda, fuera de entregarle alguna cantidad si por el hecho le condenase el Juez á ello (2).

10 Los que hurten pilares, piedras, tejas, ladrillos, ú otras cosas destinadas para edificios, si por ventura los han empleado ya en sus obras, aunque por no destruir estas deben permanecer donde se hallan, han de satisfacer al dueño dos tantos de su valor; y sino les hubiesen dado dicho destino, deberán restituir las mismas cosas hurtadas, ú otras tan buenas ademas de imponérseles la pena de hurto (3).

11 Si el hostalero, ó mesonero, ú otra persona por su mandato ó consejo hurtase alguna cosa de los sugetos que recibiese en su casa, tiene que restituirla á su dueño y ha de castigársele con la pena de hurto; y si por ventura la hurtare alguno que tuviese asalariado ó de otra manera, debe el hostalero pagar duplicada la cosa hurtada, aunque el delito no se hubiese cometido por su órden ni consejo, pues es culpado por tener un malhechor en su casa. Mas si un extraño cometiese el hurto, ó el hostalero no tuviese culpa en él, no estará obligado á pagar la cosa hurtada, á no ser que la hubiese recibido para su custodia, en cuyo caso ha de devolverla, ó su estimacion. Lo mismo ha de entenderse del dueño de una nave que por su interes admite en ella algun hombre con algunas cosas, del guarda de alguna alhondiga respecto á los arrieros que conducen granos á ella, y de otros semejantes (4).

12 Aconsejando ó procurando persuadir alguno á un siervo ageno á que hurte alguna cosa de su Señor y se la lleve, si el siervo por su bondad y lealtad se lo participa á su

(1) Ley 3 sig.
(2) Ley 9 del mismo tit. y Part.
(3) Ley 16 tit. y Part. cit.
(4) Ley 7 tit. y Part. cit.

Digitized by Google

amo, y este queriendo averiguar la verdad, le mandase llevar la cosa á quien le aconsejaba la hurtara, recibiéndola este de mano del siervo la puede el dueño pedir como hurtada, sin embargo de que se le hubiese llevado por su órden. Lo mismo debe decirse del hijo ó hija con quien aconteciere lo propio (1).

13 Pero si quien comete un hurto, es hijo ó nieto, muger ó siervo del dueño de la cosa hurtada, no puede perseguírsele en juicio como á ladron, aunque sí podrá el padre, abuelo, marido, ó señor castigarle en términos debidos, para que no vuelva á incurrir en otro yerro semejante. Mas si á alguno de los referidos comprase alguna persona lo hurtado sabiendo que lo era, no lo puede prescribir y debe restituirlo al dueño perdiendo su precio, que podrá pedir al vendedor, habiéndolo comprado con buena fe. Y si algun sugeto de los mencionados hiciese, por auxiliarle, ó aconsejárselo otra persona, un hurto que de otra manera no cometeria; se puede pedir á aquella la cosa hurtada, aunque no hubiese pasado á su poder: lo qual procede tambien en qualesquiera sugetos que diesen á otros extraños consejo ó ayuda para hurtar (2).

14 Asimismo, si el criado ú otro que tuviese algun sugeto ocupado por su jornal en alguna obra ó labor, le hurtase algo no de mucho valor, no debe satisfacerle la pena de hurto, aunque puede demandarle lo hurtado, y castigarle por sí mismo á su voluntad, siempre que no le mate, ni lisie; pero si el hurto fuese grande, ó de cosa que valiese mucho, podrá pedir la cosa hurtada con dicha pena. Qual sea hurto grande, ó pequeño, se dexa al arbitrio del Juez, quien ha de tener en consideracion qual es la cosa hurtada, y quienes son el ladron y el dueño de aquella (3).

15 Tampoco puede perseguirse en juicio como á ladron al tutor ó curador que tomase ocultamente alguna cosa de

(1) Ley 8 tit. y Part. cit.
(2) Ley 4 tit. y Part. cit.
(3) Ley 17 tit. y Part. cit.

Digitized by Google

los bienes de su pupilo ó menor, pues aquel hace las veces de señor y de padre de este; pero como sin embargo comete una maldad, debe sufrir la pena de pagar duplicado al huerfano todo quanto le hubiese usurpado (1).

16 Si las personas que suelen concurrir á los garitos ó casas de juego, hurtaren alguna cosa á los dueños de estas, no pueden pedir á los jugadores lo hurtado, ni estos han de recibir ninguna pena, ya porque tuvieron mucha culpa en admitir tales gentes en sus casas, y ya porque debian considerar que los jugadores de profesion precisamente han de ser ladrones y hombres de mala vida (2).

17 Qualquiera que tomase furtivamente algunos bienes muebles de los que hubiesen quedado por muerte de alguna persona, cuyos herederos estan ausentes, ó se ignora quienes sean, no puede ser acusado como ladron, ni ha de imponérsele la pena de hurto á causa de no tener dueño dichos bienes (*); pero como comete un delito en tomar para sí algunos de ellos sabiendo muy bien que no le pertenecen, ademas de volverlos con los frutos que hubiese percibido, el Juez, si fuere hidalgo, le ha de desterrar por algun tiempo determinado á alguna isla, ó darle otra pena que le parezca justa, considerando quales fueron los bienes hurtados; y si fuese plebeyo, debe condenarle á trabajar en las obras públicas por el tiempo que crea merece (3).

18 Nadie puede mudar los mojones ó señales que dividen unas heredades de otras sin mandato del Juez competente, y si alguno lo hiciere de los que hubiese entre su hacienda y la de su vecino, aunque propiamente no comete hurto, por ser de cosa raiz la usurpacion, incurre en una maldad semejante y debe pechar al Rey por cada mojon que mudase, cincuenta maravedis de oro, fuera de perder el de-

(1) Ley 5 tit. y Part. cit.

(2) Ley 6 sig.

(*) Hasta que los herederos aden ó aceptan la herencia, no adquieren el dominio de sus bienes.

(3) Ley 21 tit. y Part. cit.

Digitized by Google

recho que tuviese en la parte de hacienda que intentó ganar maliciosamente con mudar los mojones. Sino tenia ningun derecho en ella, ha de devolverla á su dueño con otro tanto de lo suyo. Y lo mismo ha de decirse de la mudanza de los mojones que separan los términos de las ciudades, villas, castillos y otros lugares (1).

19 Hablando en general de las penas que deben imponerse por los hurtos simples, ellas han de ser pecuniarias y corporales. Si el hurto fue manifiesto, el ladron ha de devolver al dueño la cosa hurtada, ó su estimacion con quatro tantos de esta; y si fuere encubierto con dos tantos (*), cuyas penas debe pagar tambien quien *le dió consejo, ó esfuerzo al ladron que feziesse el hurto; mas aquel que diesse ayuda, ó consejo tan solamente para fazerlo, debe pechar doblado lo que se furtó por su ayuda, é non mas.* Por otra parte los Jueces han de escarmentar á los ladrones con la pena de azotes ú otra afrentosa, sin propasarse á quitar la vida ni á cortar ningun miembro por causa de hurto (2).

20 No solo los dueños de las cosas hurtadas sino tambien sus herederos pueden reconvenir en juicio á los ladrones y sus herederos por lo hurtado ó su estimacion; mas á estos últimos no ha de pedirse la pena que debe pecharse por razon del hurto, á no ser que se hubiese contestado la causa sobre este en vida de aquellos delinqüentes. Y ademas los ladrones y sus herederos deben restituir la cosa hurtada con todos los frutos que podria haber percibido su dueño, y con todos los daños y menoscabos qué le sobrevinieron por causa del hurto. Si por ventura la cosa hurtada se muriere ó perdiere, han de pagar por ella los referidos quanto mas valor hubiese tomado desde el dia del hurto hasta el en que se demandó; pero no estarán obligados á dar di-

(1) Ley 30 tit. y Part. cit.

(*) Esta distincion debiera omitirse en nuestro concepto, pues la casualidad de encontrarse ó no al ladron con lo hurtado no agrava su malicia ó delito, para que deba influir en la pena.

(2) Ley 18. tit. y Part. cit.

Digitized by Google

cha estimacion, si la muerte ó pérdida acaeció sin culpa de ellos despues de haber querido volver lo hurtado á su dueño ó á sus herederos, y de haber estos rehusado el recibirlo. Quando son muchos los ladrones, cada uno se halla obligado á tornar ó pagar la cosa hurtada á su dueño, mas entregándola ó satisfaciéndola uno de ellos no se puede pedir á los demas, sin embargo de que á cada uno puede demandársele insolidum, y no pueden excusarse los unos por los otros (1).

Los hurtos calificados son *los que van acompañados de alguna ó algunas circunstancias que hacen mayor su perjuicio y perversidad, ó los que las leyes reputan tales estableciendo la pena de muerte por alguna razon particular que hayan tenido para ello.* Una ley de Partida (2) hace mencion de varios, que son los hechos por ladrones conocidos que andan robando manifiestamente por los caminos, los que cometen en el mar con embarcaciones armadas los llamados corsarios, los cometidos ó intentados cometer entrando por fuerza en las casas ó lugares de otros, con armas ó sin ellas, los que se cometan de cosa santa ó sagrada en iglesia ú otro lugar sagrado, los que hagan de los pechos ó derechos del Rey, sus Tesoreros, y en fin los que cometiese de aquellos, ó de dineros pertenecientes á los Concejos qualquiera Juez durante su oficio. Todos estos ladrones, robadores, ó usurpadores y quantos les diesen ayuda ó consejo para cometer el delito, ó los encubran en sus casas ú otros lugares, deben sufrir pena de muerte. Pero si el Rey ó el Concejo no quisiese mandase, ó acusase el hurto que se le hubiese hecho, en el término de cinco años contados desde que tuvo noticia cierta de ellos, no se podria imponer al ladron la pena capital sino tan solo la del quatro tanto.

Entre los hurtos ó robos debemos hacer particular mencion del abigeato, ó hurto de ganados, pues atendidas sus penas tiene la singularidad de ser, ya simple, ya

(1) Ley 20 tit. y Part. cit.
(2) La 18 cit.

qualificado. Quien hurte alguna bestia, debe ser condenado á trabajar en las obras públicas; pero el que tenga por costumbre hurtar ganados ha de morir por ello, como tambien todo el que hurtase de una vez diez ó mas ovejas, cinco puercos, quatro yeguas, ú otras tantas crias de estos animales, pues tal número forma rebaño ó manada. Quienes hurten ménos número, han de ser castigados como los demas ladrones; y los encubridores ó recibidores de los expresados hurtos sabiendo serlo, deberán ser desterrados de todo el reyno por diez años (1). Antonio Gómez, tan necia y temerariamente adicto á las leyes romanas que muchas veces pospone á ellas las nuestras, da á entender siguiendo el derecho comun y contra la expresa disposicion de la citada ley, que quien hurte quatro puercos, ó un solo caballo ó buey ha de padecer tambien el último suplicio. ¡Temeraria é inhumana opinion!

23 Hasta aquí hemos hablado de las penas que impone contra los hurtos la legislacion de Partidas: hablemos ahora de las que ha establecido contra estos delitos la legislacion Recopilada y posterior. Segun una ley de este código legal (2), que es del Emperador Don Cárlos I, los ladrones que segun las leyes del reyno debian ser condenados en pena de azotes, han de sufrir la de verguenza y quatro años de galeras por la primera vez siendo mayores de veinte años, y por la segunda ha de castigárseles con 100 azotes y galeras perpetuas. Si el hurto se cometiere en la corte, por la primera vez se les han de dar cien azotes y han de servir ocho años en galeras teniendo dicha edad, y por la segunda los azotes han de ser doscientos y las galeras perpetuas. Los hurtos qualificados, salteamientos, ó robos hechos en caminos ó campos, las fuerzas y otros delitos semejantes ó mayores deben castigarse en conformidad de las leyes Reales.

24 Despues el mismo Soberano y el Señor D. Felipe II

(1) Ley 19 sig.
(2) La 7 tit. 11 lib. 8.

mandaron que en los hurtos qualificados y demás crímenes que acabamos de referir, como tambien en otros qualesquiera de otra qualquiera calidad, no siendo tan calificados ni graves que convenga á la república no diferir la execucion de la justicia, y pudiendo haber buenamente lugar á conmutacion sin perjuicio de los querellantes, se conmuten las penas ordinarias en galeras por el tiempo que pareciere á las Justicias atendida la calidad de dichos delitos (1).

25 Al mismo tiempo el Señor Don Felipe II mitigó las penas de que hemos hablado en el núm. 23, abolliendo la de vergüenza y aumentando dos años mas de galeras, aunque por otra parte dispuso que bastasen diez y siete años y no ménos para ser condenados á galeras, siendo de tal disposicion y calidad que pudiesen servir en ellas. Tambien dispuso que los encubridores, receptadores y partícipes en los hurtos padeciesen las mismas penas que los ladrones (2).

26 Finalmente el Señor Don Felipe IV en pragmática del año de 1663 mandó que, si habiendo sido llamados por edictos y pregones de tres en tres dias los hombres malvados que anduviesen en quadrillas robando por los caminos ó pueblos, no se presentasen á los Jueces que procediesen contra ellos, á purgarse de los delitos porque estuviesen acusados; substanciado el proceso en rebeldía se les declarara por contumaces y bandidos, se permitiera á toda persona sin excepcion ofenderles, prenderles, y matarles libremente sin incurrir en pena alguna, habiendo de presentarlos vivos ó muertos á los Jueces del territorio en que se hubiese hecho la muerte ó prision; y pudiendo ser asegurados se las arrastrara, ahorcara, é hiciese quartos para ponerlos en los caminos y lugares de sus delitos confiscándose sus bienes (3) (*).

(1) Ley 8 sig.
(2) Ley 9 sig.
(3) Aut. acord. 3 tit. 11 lib. 8 de la Recop.
(*) Todos los Jueces que en virtud de su jurisdiccion pue-

Digitized by Google

27 Sin embargo de que por una ley Recopilada (1) en qualquiera tiempo que sea preso un reo despues de la sentencia pronunciada en su ausencia y rebeldía, se le ha de oir en quanto á las penas corporales y hasta pasado un año no han de executarse las penas pecuniarias; no ha de procederse así con los bandidos, pues respecto á estos se executarán las segundas inmediatamente que se pronuncie la sentencia, y las primeras incontinenti que se les prenda, sin oírseles, formar nuevo proceso, ni admitir apelacion (2), á excepcion del que se presente voluntariamente, aunque sea despues de declarado por bandido, con el qual ha de observarse lo dispuesto en la citada ley.

28 Para que mas fácil y prontamente sean castigados los salteadores y bandidos, á qualquiera de estos que prenda ó mate, y entregue á qualesquiera Justicias del reyno otro bandido merecedor de la pena de muerte, se le han de perdonar todos sus delitos, aunque por estos no sea le hubiese condenado; y si el que hiciese dicha entrega, no fuese salteador ó bandolero, sino que haya cometido otros delitos, han de remitírsele no siendo de heregía, de lesa magestad humana ó de moneda falsa (3).

29 Como ha enseñado la experiencia que si los salteadores no tuviesen receptadores, encubridores, ó favorecedores, no podrian conservarse mucho tiempo; toda persona que admita ú oculte en su casa, huerta, cortijo, ó heredad algun salteador, le socorra voluntariamente con

den imponer pena capital, tienen facultad para proceder en rebeldía y declarar por bandidos á dichos delinquentes. Tambien la tienen para salir de sus distritos en su persecucion y entrar en qualesquiera otros; y á fin de hacer las prisiones deben las Justicias comarcanas convocarse, auxiliándose con gente y otros qualesquiera medios, de modo que se consiga enteramente el efecto. Auto cit.

(1) La 3 tit. 10 lib. 4.
(2) Auto acord. cit. art. 1.
(3) Aut. acord. cit. art. 2.

Digitized by Google

comestibles, ropas, pólvora, balas, ú otro género de armas, le comunique avisos, ó le sirva de espía, incurre en pena capital que ha de executarse irremisiblemente, á no ser que alguno condenado por esta causa entregue vivo, ó muerto algun bandido, pues entónces gozará del dicho indulto (1).

30. Réstanos hablar separadamente del hurto cometido en la corte y su rastro, que en vista de las rigorosas penas establecidas contra él en nuestra legislacion parece debe mirarse como calificado. Los Señores Reyes Don Alonso XI y Don Enrique II impusieron pena de muerte á todo el que fuera convencido de hurto ó robo en la corte ó su rastro, ó fuese aprehendido con la cosa hurtada ó robada en estos lugares (2). Despues el Señor D. Felipe V, viendo con quanta freqüencia se cometian hurtos y violencias en la corte y en los caminos públicos é inmediatos á ella, hizo publicar una pragmática (3) mandando que todos los Jueces ordinarios impusiesen castigo capital, sin poder suavizarle ni conmutarle, á qualquiera persona de diez y siete años cumplidos que dentro de la corte y su distrito robase á otro, ya entrando en alguna casa, ya acometiéndole en calle ó camino, ya con armas ó sin ellas, ya solo ó acompañado, aunque no se siguiera herida ni muerte del delito: que si el reo no tuviese diez y siete años y pasase de los quince, fuese condenado á 200 azotes y á diez años de galeras sin poder salir de estas, no precediendo el beneplácito del Soberano: que en el noble se executase irremisiblemente la pena capital de garrote: que quantas personas cooperasen á tan grave y escandaloso delito, fuesen sentenciadas á la misma pena ordinaria como cómplices de él: que los ocultadores maliciosos de algunos bienes de los robados incurriesen en la pena de 200 azotes y diez años

(1) Art. 3 sig.
(2) Ley 1 tit. 23 lib. 8 de la Recop.
(3) De 25 de Febrero de 1734. Es el auto acord. 19 tit. 11 lib. 8.

Digitized by Google

de galeras; como tambien los que habiendo acometido para hacer el hurto no lograron consumarle por algun accidente ó acaso, aunque los nobles por ámbos delitos habian de ser condenados á diez años de presidio cerrado en Africa sin poder tampoco salir de él sin dicho beneplácito: que para la justificacion del hurto é imposicion de la pena capital bastasen un solo testigo idóneo, aun quando fuese el robado, ó cómplice, confeso de su propio exceso, y dos indicios graves: y en fin que del tal hurto conociesen la Sala, sus Alcaldes y demas Justicias ordinarias privativamente y con inhibicion de otras qualesquiera, por privilegiadas que fuesen.

31 Esta pragmática se extendió en el año siguiente de 735 en todas sus partes á todos los pueblos de la provincia de Guipúzcoa á instancia de esta misma que resolvió hacer al Soberano en junta general celebrada en Mondragon el año anterior, por no ser suficiente la providencia de sus fueros ni para evitar los hurtos ni para la prueba de ellos por la freqüencia de cometerlos, originada del áspero é intrincado terreno: por manera que ha de observarse la pragmática en la chancillería y Sala del crímen de Valladolid con respecto á las causas de robos hechos en el territorio de Guipúzcoa que fuesen á aquella por apelacion ú otro qualquiera recurso (1) (*).

32 Con motivo de haberse consultado á la Sala la sentencia que habia pronunciado el Teniente de Villa contra un reo por el hurto de un espadin de plata, hizo aquella, por medio del Consejo una representacion al Soberano consultándole sobre si se comprehendian en su

(1) Aut. acord. 20 tit. y lib. cit.

(*) La Audiencia de Galicia solicitó tambien que el Señor Don Fernando VI extendiese á aquel reyno la pragmática de 23 de Febrero de 34; pero aquel Soberano no tuvo por conveniente su absoluta extension sino solo el condescender en que los hurtos cometidos en las iglesias, capillas ó hermitas,

Digitized by Google

Real pragmática de 25 de Febrero de 1734 los hurtos domésticos, los de corta entidad y los hechos sin violencia, y despues de oir el dictámen del Consejo declaró *que todo hurto, calificado ó no, de poca ó mucha cantidad* debia estar comprehendido en dicha Real determinacion (1).

133 Pero sin embargo esta se ha derogado respecto á los hurtos simples en vista de dos consultas del Consejo (2), y de una representacion de la Sala de Señores Alcaldes de Casa y Corte (3). Habiéndose expuesto en aquella que convendria subsistiese la pragmática de hurtos de 25 de Febrero de 1734 y su declaratoria, publicada en 10 de Noviembre del año siguiente, en todas sus partes ménos en los hurtos simples de corta entidad sin violencia ó fuerza, (en que se comprehenden los de aquellos que vulgarmente se llaman *capeadores*, esto es, los robos de capas, mantillas, ú otro género de vestidos en las calles) sin escalamiento, herida, ni fractura de puerta de casa, arca, cofre, papelera, escritorio, ni de otra cosa alguna cerrada en que se hallase la cosa hurtada; ni apertura con llave falsa, ganzua, ú otro instrumento semejante, ni llegar el robo á la cantidad que el Soberano tuviese por conveniente señalar: que siempre que el robo no llegase á esta se impusiese al noble la pena de diez años de presidio al Peñon ó de minas del azogue segun las circunstancias del delito; y al plebeyo la de 200 azotes y diez años de galeras, marcándole ademas el verdugo las espaldas con un hierro ardiendo de figura de una L. para que

aunque no fuesen lugares sagrados, se castigasen con pena de muerte, de qualquiera cantidad que fueran, ó en qualquiera de las tres especies, sagrado de sagrado, sagrado de no sagrado, ó no sagrado de sagrado. Real resolucion de 31 de Julio de 1754.

(1) Aut. acord. 21 tit. y lib. cit. que es de 3 de Nov. de 1735.

(2) De 9 de Abril y 23 de Noviembre de 1745.

(3) De 28 de Febrero de 1744.

Digitized by Google

si reincidiese en el mismo crímen, se tuviera ya hecha la prueba de haberlo cometido ántes: habiendo, digo, la Sala expuesto entre otras cosas lo referido en su representacion, resolvió el Soberano que las penas de los hurtos simples fuesen arbitrarias, debiendo tener presentes la Sala para dirigir su arbitrio la qualidad del hurto, su reiteracion ó reincidencia, el valor en que se regulase la cosa hurtada, la calidad del sugeto robado y la del delinqüente, con todo lo demas que se halla dispuesto en las leyes: no habiéndose conformado S. M. con el parecer de la Sala respecto de los otros particulares de que hablaba en su representacion (1).

34 Despues de esta resolucion del citado Real decreto se han expedido otros dos respectivos á hurtos. En el primero (2) se manda á consulta de la Sala de Señores Alcaldes (3) que se observe la pragmática de 25 de Febrero de 1734 extendiendo la cantidad á 50 pesos: que tambien se observe en todo el reyno de Aragon, y que se entiendan comprehendidos en ella los hurtos domésticos. En el segundo (4) se halla resuelto á consulta del Consejo pleno (5) que todo hurto del valor de 50 pesos cometido en caminos públicos, despoblados ó campos se castigue con pena capital: que los que se cometan por quadrillas en dichos parages, deban castigarse imponiendo á todos la misma pena; como tambien los que se hagan en las casas forzando puertas, ó cofres, ó entrando por ventanas ó tejados, de suerte que haya violencia: que por los hurtos cometidos en las calles de Madrid y demas pueblos del reyno, sea de dia ó de noche (*), se imponga la referida

(1) Real decreto de 18 de Abril de 1746.
(2) Es de 13 de Abril de 1764.
(3) De 22 de Diciembre de 1763.
(4) Es de 22 de Febrero de 1765.
(5) De 17 de Octubre de 1764.

(*) Hay no poca diferencia entre el robar de dia y el robar de noche. Así es que la ley de las XII tablas que casti-

pena llegando á la cantidad de cinqüenta pesos : *que en los demas hurtos menores ó de otra distincion* se observe la ley de Partida, habiendo de individualizar el Consejo las penas que les correspondan ; y en fin que para la observancia de todo forme aquel Supremo Tribunal la conveniente pragmática con las prevenciones necesarias para la substanciacion y determinacion de las causas en el breve término que el Consejo prescribiese, y en la inteligencia de haber de extenderse á todo el reyno, por merecer igual atencion la seguridad pública de las provincias que la de la corte (*).

35 Pero no obstante habiéndose consultado á S. M. sobre estos dos Reales decretos, sin que se haya todavía despachado la consulta, bien porque despues de aquellos se hayan disminuido considerablemente los robos y violencias, bien, como nos parece mas cierto, porque se hayan conceptuado demasiado rigorosas y no proporcionadas á los crímenes las penas establecidas en los tales decretos; no se hallan estos en observancia, y la Sala de Señores Alcaldes procede conforme á lo dispuesto en el de 18 de Abril de 1746 que hemos extractado.

36 Tocante á los hurtos domésticos cometidos en la corte, su pena es la de muerte, puesto que la pragmática citada del año de 35 que expresamente se la impone, no se ha derogado en este particular ni por el Real decreto de 18 de Abril de 1746, ni por otra alguna Real disposicion. Mas permítasenos decir que en ninguna manera debe

gaba de muerte al ladron nocturno, era mucho ménos dura contra quien robaba de dia, siguiendo en esto á Solon que habia prescrito contra el primero la pena capital y contra el segundo una pecuniaria. Y á la verdad la noche ofrece mas medios para cometer el crímen que recursos para defenderse. Su obscuridad y el temor que inspira, son tan favorables al delinqüente como fatales para el desgraciado á quien se despoja.

(*) Aun no se ha expedido esta pragmática, sin duda por lo que decimos en el núm. sig.

Digitized by Google

imponerse tan enorme castigo al hurto doméstico. Es cierto que su freqüencia, la facilidad de cometerle y la circunstancia de infidelidad con quien alimenta al delinqüente, le da un refugio en su casa y confia á su providad sus efectos, le hacen grave y calificado; pero querer los legisladores refrenarle con penas de sangre, quando deberia castigarse con el trabajo de obras públicas ú otra pena semejante, es favorecer su impunidad. ¿Qué amo será tan cruel é inhumano que iá sangre fria ponga en balanza la vida de un criado que ha tenido su confianza, con una cosa mueble que le ha quitado? ¿Quál no se contendrá con un sentimiento de compasion al pensar que por su testimonio un infeliz que le ha servido y dado compañía, ha de ser conducido á un patíbulo? El público espectador, compadecido de este desgraciado que vá á perecer con una muerte afrentosa, ¿no llenará de maldiciones á su miserable acusador? Así es que los amos por lástima, y por no atraerse el odio y las imprecaciones del vulgo se contentan con despedir á tales criados, que luego entran á servir en otras casas donde reiteran sus latrocinios, acostumbrándose mas cada dia á ellos; y como se castiga igualmente el hurto pequeño que el grande, mas bien procurarán robar cosas ó cantidades considerables que pequeñas. Si la pena del hurto doméstico fuese mas suave, podria sin escrúpulo ni temor alguno y armado de una justa severidad acusarle qualquiera amo. Estas reflexiones que entre otras hacen muchos escritores, estan sujetas al alcanze de todos.

37 Del hurto ó robo hecho con una verdadera necesidad no hablan nuestras leyes, y parece que la opinion pública le absuelve de toda pena por su propia autoridad; pues el vulgo suele decir con tono de oráculo, *que la necesidad carece de ley, y que todos los bienes son comunes en caso de necesidad.* Nosotros absolveriamos tambien sin dificultad al infeliz necesitado que impelido de su terrible situacion tomase alguna cosa agena, no calificando de hurto esta accion, mayormente si se hacia con ánimo de resti-

Digitized by Google

tuir despues ; pero es el caso que la necesidad freqüentemente debe conceptuarse inexcusable, por dar motivo á ella los mismos necesitados que la esperan en la ociosidad ó el vicio, y no la precaven con tiempo, como debieran. Por lo tanto, por el bien del estado y para quitar toda excusa á los pícaros holgazanes, es indispensable que todo Gobierno, que debe proporcionar el alimento á sus súbditos como un buen padre de familia á sus hijos, proporcione á quantos no tengan rentas ni propiedad, un trabajo útil que les suministre su sustento. Castigando por una parte á los ladrones con pena capital y dexando subsistir por la otra la necesidad de robar, se da á la pobreza la forzosa eleccion de perecer con una muerte infame, ó con una muerte todavía mas cruel.

38 Entre los ladrones pueden numerarse los deudores que no quieren pagar pudiendo hacerlo, ó que se han imposibilitado de ello por su prodigalidad ó mala versacion, siempre que los acreedores prueben su fraude ó mala conducta, en cuyo caso á nuestro entender deberían ser castigados con mas rigor de lo que se acostumbra, fuera de satisfacer todos los perjuicios ocasionados por su dolo ó culpa á los acreedores. Pero si los deudores se hallan imposibilitados de hacer el pago por alguna desgracia, es una injusticia encerrarlos en una cárcel, porque no habiendo delito no debe haber pena, á pesar de que se practique así en todos ó los mas paises de Europa. Al mismo tiempo es una inhumanidad privar aun de la propiedad de su persona al que un infortunio ha privado de todo fuera de aquella : quitarle los medios de alimentar á su familia y satisfacer sus deudas con condenarle á la ociosidad, inutilizando para el estado un ciudadano que puede servirle ; y dexar en el arbitrio de los acreedores poner á los deudores inocentes en una de las mas tristes y dolorosas situaciones. En Roma se entregaron en ciertos tiempos los deudores á los acreedores para que se sirviesen de ellos como de esclavos ó criados ; pero despues se

Digitized by Google

derogó esta barbarie, no queriéndose tolerar mucho tiempo que la desgracia fuese oprimida con prisiones como el crímen, y restringiéndose la obligacion de los deudores á la cesion de sus bienes. Nosotros tenemos varias leyes de los Señores Reyes D. Enrique IV y Católicos (1) que prescriben dicha esclavitud y el traer argolla al cuello los deudores; mas léjos de hallarse esto en uso se ha expedido una pragmática (2) muy loable á favor de los labradores, artesanos, menestrales y operarios de qualesquiera artes y oficios.

39 Especie de hurtos, ó hurtos verdaderos que debieran castigarse igualmente que estos, son los engaños que suelen cometerse en los contratos con el fin de tener algun lucro ilícito, ó de hacer alguna usurpacion á otro. Estos engaños se comprehenden baxo el nombre general de *estelionato*, aunque con especialidad significa el fraude ó delito de ocultar en un contrato la obligacion contraida anteriormente sobre alguna hacienda ú otra cosa de que se trata, como si se vende negando ó callando que está hipotecada á otra persona. El estelionato se llama así de la palabra estelion, nombre que tambien se da á la salamanquesa, cuya piel por la parte superior tiene mucha variedad de colores brillantes á manera de estrellas; pues los que cometen aquel delito, se valen de toda especie de artificios y sutilezas para ocultar su fraude.

40 La Partida 7.ª trae un título de los engaños, que es el 16, por lo qual es forzoso hablar de estos con arreglo á sus leyes. El dolo ó engaño puede ser bueno, ó puede ser malo: el bueno es el que se hace con buena intencion como para prender ladrones ú otros delinqüentes; y el malo el que se comete con el fin de perjudicar ó usurpar alguna cosa á otro (3). Los modos de engañarse los hombres unos á otros son innumerables, ó tantos que no pue-

(1) Las 4, &c. y 8 tit. 16 lib. 8 Recop.
(2) De 27 de Mayo de 1786.
(3) Ley 2 tit. y Part. cit.

Digitized by Google

den referirse, y así solo pondremos varios exemplos. Hace engaño quien á sabiendas vende ó empeña alguna alhaja por de oro ó plata no siéndolo, ú otra qualquiera cosa haciendo creer al que la recibe, que es de una materia ó especie mejor que lo que es: hace engaño, quien muestra buen oro, buena plata, ó alguna otra cosa para vender, y despues de haberse convenido con el comprador sobre su precio la trueca maliciosamente y le da otra peor que la que le habia mostrado ó vendido; como tambien quando hace esto mismo con cosa que ha de empeñar; y hace engaño quien, como hemos dicho, empeña una cosa á otro diciéndole que no la tiene obligada, ó callándoselo, sino es de tanto valor que ascienda á lo que ámbos dieron sobre ella (1).

41. Tambien cometen engaño los mercaderes que en los sacos, espuertas, ú otras vasijas en que tienen sus géneros, ponen encima los buenos para que se vean, y debaxo los malos para que se vendan juntamente con aquellos, haciendo creer al comprador que todos son de igual calidad: los mercaderes que venden vino, azeyte, cera, miel, ú otras cosas semejantes con otras de ménos valor, diciendo que todas son de una misma clase ó bondad (2); y en fin los mercaderes que ponen lienzos ó tendales en sus tiendas, para que parezcan sus mercaderías mejores de lo que son (3).

42 Como los engaños son tan diversos entre sí, y quienes los hacen y reciben, son asimismo de muy diferentes clases, no pueden prescribirse penas ciertas contra cada uno de aquellos, y así es indispensable dexarlas al arbitrio de

(1) Ley 7 tit. y Part. cit.
(2) Ley 8 siguient.
(3) Ley 1 tit. 12 lib. 5 de la Recopilacion que castiga el fraude con penas pecuniarias por la primera y segunda vez, y por la tercera con la prohibicion absoluta de comerciar en el reyno.

Digitized by Google

Juez que considerando quienes son el engañador y engañado, qual es el engaño y quando se hizo, le castigará con multa ó con mas severidad, segun crea merecerlo (1). Los Romanos castigaban el estelionato con pena extraordinaria.

43 Pero sin embargo hay tres fraudes ó engaños que merecen particular atencion, por ser delitos con nombre particular, y cuyo castigo han determinado las leyes. El primero es la usura, de que hablamos en el Febrero Reformado (2), adonde nos referimos, expresando qué era, cómo se dividia, quándo estaba permitida, y quáles contratos eran ó no usurarios (*).

44 Por las leyes de las doce tablas se prohibió la usura ó el interes del préstamo de mas de un 1 al mes, ó de un 12 por 100 al año. Despues se moderó ó disminuyó al 6, y el pueblo Romano hizo en lo sucesivo muchos reglamentos para evitar los fraudes que se hacian en esta materia; pero la avaricia de los usureros, si dámos crédito á Tácito en el libro 5º de sus anales, sabiendo aprovecharse de la escasez del dinero, de las necesidades urgentes de los ciudadanos y de todas las ocasiones, hallaba siempre medios para burlarse de las leyes, de suerte que duró el abuso hasta los tiempos de Justiniano á pesar de las reiteradas prohibiciones de sus predecesores. Los Concilios y Sumos Pon-

(1) Ley 12 tit. y Part. cit.
(2) Part. 1 cap. 26 desde el núm. 13 en adelante.
(*) A la usura pueden referirse las rifas, mediante á que en estas suelen sacar los dueños de las alhajas ó cosas rifadas mucho mas de lo que valen, por cuya causa en Real cédula de 8 de Mayo de 1783 se previno á las Justicias que en observancia de la ley 12 tit. 7 lib. 8 Recop. y del auto 1 tit. 7 lib. 8 Aut. acord. no permitieran rifa de cosa alguna sin Real permiso, ni á los extractos de las loterías sopena de perder lo rifado y el precio puesto para rifar, con otro tanto á los que le pusiesen, que han de aplicarse por terceras partes, cámara, Juez y denunciador.

Digitized by Google

tífices asimismo se declararon fuertemente contra la usura, conminando con la suspension de sus beneficios á los Clérigos y con la excomunion á los legos que tuviesen la desgracia de incurrir en ella.

45 En nuestra España estuvo antiguamente permitida la usura con especialidad á los Judíos, quienes obtenian cartas, fueros y privilegios para dar á logro en ciertos términos (*); pero despues se prohibió absolutamente la usura y se revocaron aquellos (1), resultando de aquí que se recurriese á los fraudes para eludir la ley, y que los Judíos y Moros socolor del principal ó capital de la deuda llevasen de interes mayores cantidades que las que daban, viciando toda especie de contratos: por manera que se creyó indispensable prohibir en estos toda obligacion de qualquiera Christiano á dar ó pagar dinero ú otra cosa á Judío ó Moro, baxo la pena de nulidad y privacion de oficio al Escribano que la autorizase (2); si bien posteriormente los Reyes Católicos limitaron esta disposicion, mandando que siempre que los Judíos ó Moros probasen la realidad del empréstito, ú otro qualquiera contrato, y jurasen ademas segun su ley que en este no hubo ninguna cautela, ni simulacion, se les satisfaciese lo que verdaderamente se les debiera, llevando sobre esto el contrato á debido efecto (3) (**).

(*) Las usuras que estipulaban los Judíos, eran muy exôrbitantes. Entre muchas pruebas que podriamos dar de ello, lo es muy suficiente la ley 6 tit. 2 lib. 4 del Fuero Real que principia con esta cláusula. „Ningun Judío que diere á usura, no sea osado de dar mas caro de 3 maravedís por 4 por todo el año: y si mas caro lo diere, no vala, é si mas tomare, tórnelo todo doblado á aquel que lo tomó.„

(1) Ley 1 tit. 6 lib. 8 de la Recop.

(2) Ley 2 siguient.

(3) Ley 3 siguient.

(**) En todo el tiempo de la dominacion Mahometana hicieron gran papel los Judíos en España. Fue esta nacion muy

Digitized by Google

46 Las penas que en el dia se hallan establecidas contra los usureros, son, fuera de ser nulos los contratos usurarios (1), la de infamia perpétua (2) y la de perder todo quanto hubiesen prestado, que ha de corresponder siempre á quienes lo recibiéron, con otro tanto por la primera vez, con la mitad de sus bienes por la segunda vez que se les castigue, y con todos ellos por la tercera vez que sean condenados como usureros. Las tales penas pecuniarias han de aplicarse, una mitad para la Cámara, y la otra por partes iguales al acusador y al reparo de los edificios públicos del

estimada de varios Soberanos, tuvo grande influxo en los negocios públicos y políticos del reyno, y gozó de muchos y exôrbitantes privilegios. Por lo regular corrió á cargo de los Judíos la direccion de las Rentas Reales, y con motivo de su cobro desollaban tanto á los pueblos, que se grangearon el odio de estos, y grandes desprecios y persecuciones de los Consejos, Prelados y Ricos-omes. Al mismo tiempo como por medio de su comercio é industria se habian hecho dueños de casi todos los caudales de la península, se veian precisados los Christianos á recurrir á ellos en sus necesidades, y aunque les prestaban dinero, era con tan crecidas usuras que ocasionaron muchos alborotos y levantamientos contra ellos. Los pueblos de Navarra se amotinaron tan furiosamente en el año de 1328, que solo en Estella, ademas de robar y quemar la Judería, mataron 10000 Judíos. Diéronse en el transcurso del tiempo muchas providencias para contener su codicia, pero hubieron de surtir poco efecto: de manera que por su insaciable sed del oro, por su aborrecimiento á los Christianos, por su mala fé con estos, y por las persecuciones que experimentaron, llegaron á perder sus privilegios, hasta que los Señores Reyes Católicos por su pragmática de 30 de Marzo de 1492, que es la ley 2 tit. 2 lib. 8 de la Recop. les hicieron salir de nuestra España para no volver mas á ella, baxo la pena de muerte y confiscacion de bienes, permitiéndoles sacar todos sus efectos en mercaderías ó letras de cambio, siempre que no se llevasen moneda ni demas cosas, cuya extraccion estaba vedada.

(1) Leyes 31 y 49 tit. 11 Part. 5, y 4 tit 6 lib. 8 Recop.

(2) Leyes 4 tit. 6 Part. 7 y 5 tit. 6 lib. 8 cit. de la Recop.

Digitized by Google

pueblo en donde se cometiese el delito (1). Ademas los herederos de los usureros no pueden suceder en los bienes adquiridos con usuras y deben restituirlos á sus dueños, ó á los que hubiesen de heredarles, si se sabe ciertamente quienes sean, y no sabiéndose *se deven dar por Dios: porque el ánima de aquel que assí las ganó, non sea penada por ellas* (2).

47 El segundo fraude que merece particular atencion, es la quiebra fraudulenta ó voluntaria (*). Este delito ha llegado á ser muy freqüente en la Europa con grande perjuicio del comercio. Las muchas quiebras maliciosas y aparentes hacen perder la recíproca confianza de los comerciantes, siendo así que el crédito público es la principal base del comercio, el alma que le vivifica y aumenta sus facultades, haciendo circular en su seno los fondos que derrama en él, y en fin una especie de moneda que en los grandes Bancos hace girar diariamente muchos millones. Mas por desgracia, dice un sabio Jurisconsulto, este bienhechor del comercio tiene muchos enemigos que temer: las necesidades particulares, el luxo, la imprudencia y la mala fe, causas de aquellas revoluciones repentinas que precipitan á los deudores en la ignominia y á los acreedores en la mi-

(1) Leyes 4 y 5 cit. tit. 6 lib. 8 de la Recop.

(2) Ley 2 tit. 15 Part. 6. Sobre la prueba de la usura véase el tomo 1 cap. 8 núm. 13.

(*) La quiebra involuntaria ó forzosa motivada por alguna desgracia como la pérdida de una nave, un robo considerable, la quiebra de un deudor, &c. no ha de castigarse con una cárcel á arbitrio de los acreedores, segun se ha hecho y aun hace en muchos paises de Europa con afrenta de la humanidad. Las cárceles no se han establecido para los infelices sino para los malvados, y es ciertamente una crueldad privar á un inocente fallido, á quien la desgracia ha privado de todo, de lo único que esta le ha dexado, de su libertad personal, con que tal vez podria mejorar de suerte y satisfacer á sus acreedores.

Digitized by Google

seria. De aquí és que los pueblos de la antiguedad establecieron varias penas contra las bancarrotas, y en Roma en tiempo de los Emperadores el deudor que se habia burlado de la fe pública, era expuesto en una actitud burlesca á la risa insultante del populacho y á la vista de todos sus acreedores, vengados con su ignominia. Al presente en la mayor parte de la Europa se halla establecido contra la quiebra fraudulenta el último suplicio, que á pesar de ser esta tan freqüente nunca se ha visto, ni es de creer se vea executar: por manera que una pena excesiva ha motivado la impunidad de un grave y muy perjudicial delito, que mucho mas convendria castigar con la de infamia y consiguientemente con la inhabilitacion perpétua de todo cargo ó empleo honorífico, aun quando llegara á verse el usurpador en estado de satisfacer enteramente á todos sus acreedores y lo hiciese en efecto.

48 En nuestra legislacion se ordena que todo mercader, cambista ó factor que se alze con mercaderías, dinero, ú otra hacienda agena, sea tenido por ladron público y verdadero robador: que incurra en las mismas penas en que este incurre: que en caso de no executarse en él, quede inhabilitado para no poder exercer nunca ninguno de dichos oficios baxo la pena de confiscacion de todos sus bienes y de las demas á que se hacen acreedoras las personas privadas que usan de oficios públicos sin tener facultad para ello; y en fin que si fuese hidalgo, no pueda gozar de la hidalguía para excusarse de las penas correspondientes á su delito, ni para otra cosa alguna: todo lo qual debe entenderse, aunque el mercader, cambista, ó factor no se oculte, ni ausente (1). Si los mercaderes y cambistas no se alzan con sus personas ni bienes, pero quiebran por su culpa, dolo, ó malicia, ha de procederse contra ellos, segun lo que previenen las leyes del reyno (2) y se ha dicho en el Febrero Reformado (3).

(1) Leyes 1, 2, 3 y 4 tit. 19 lib. 5 de la Recop.
(2) Ley 5 siguient.
(3) Part. 2 lib. 3 cap. 3.

Digitized by Google

49 El tercer fraude que merece particular mencion, por tener su nombre propio, es el *monopolio*, nombre que se da á la liga ó convencion de los mercaderes ó menestrales, de no vender sus mercaderías ú obras sino á cierto precio; como tambien al tráfico ilícito y vergonzoso de quien se hace dueño de todas las mercaderías de un género con el fin de darles el mayor valor. Este delito, seguramente de los mas vituperables y odiosos, es grave y verdaderamente público, pues se dirige á privar por una vil codicia á todo un pueblo, á toda una provincia, ó á todo un reyno de la subsistencia necesaria y de las primeras necesidades de la vida. Castígase con la confiscacion de todos los bienes del monopolista y destierro perpétuo del pueblo de su domicilio, penas que se hallan establecidas en legislacion Romana; si bien en el dia parecerá tal vez severo este castigo, y se impondria otro arbitrario mas moderado. Los Jueces que consientan hacerse monopolios, ó que no los deshicieren despues de hechos sabiéndolo, han de dar para el fisco cinquenta libras de oro (1). De la misma clase, y aun mas vituperable y grave en nuestro concepto es el delito de alterar los comestibles y bebidas de modo que puedan ser nocivas al público; pero aunque le vemos castigado en la antigüedad con el último suplicio, nos parece quedará suficiente y proporcionadamente punido el culpado con la privacion del oficio, tan mal desempeñado, con una considerable multa y con exponerle al público con un rótulo ignominioso.

50 Habiendo hablado de los hurtos y engaños nos resta hablar de los daños causados maliciosa ó culpablemente á otros sin ánimo de usurpar, que es el otro género de los delitos que se cometen contra la propiedad del ciudadano, aunque si aquellos no se hacen con dolo ó por maldad, sino por una culpa ó imprudencia que no debe excusarse y se aproxima al verdadero delito, se llamarán quasi delitos. El Fuero Juzgo trata extensamente en quatro

(1) Ley 2 tit. 7 Part. 5.

Digitized by Google

títulos (1) de los daños que hacen en cosas agenas los hombres y los animales. Las penas que prescribe para ellos, fuera de la correspondiente indemnizacion con la entrega del valor del perjuicio, ó de otra cosa tan buena como la deteriorada ó pérdida, son la de pagar los dañadores alguno ó algunos tantos mas de lo que importen los daños, y la de azotes algunas veces, si son hombres libres, y freqüentemente si son siervos segun la malicia: por manera que en las muchas leyes de dichos títulos no se encuentran ningunas disposiciones particulares, como no se tengan por tales las que leemos en las leyes 15 de Eurico y 16 de Recesiunto tit. 4 lib. 8.

51 La primera ordena que si alguno atase cabeza de animal muerto, huesos, ú otra cosa á la cola de un caballo ó de otra bestia con el fin de que se espante, si por esto muriese ó se debilitase aquella, dé al dueño el autor del daño otra bestia sana, y sino recibe ningun mal, quien hizo lo referido, sufra 50 azotes, si es hombre libre, y 100 si es esclavo.

52 La segunda ley dispone que si algun animal bravo que por serlo debió matar su dueño, matase á alguna persona, si es un hombre honrado, ha de pechar aquel 50 sueldos, si es hombre de baxa clase y de edad de veinte años, 300, si es liberto, ú hombre que tenga hasta cinquenta años, 150, si tiene desde cinquenta años hasta sesenta y cinco, igual cantidad, si tiene catorce años, 160, si trece, 130, si doce, 120, si once, 110, si diez, 100, si ocho, 90, si 4, 5, ó 6, 80, si dos ó tres, 70, y si tiene un año, debe pechar 60 sueldos. He aquí una curiosa graduacion ó progresion de penas proporcionada á la edad del hombre muerto, de quien segun esta se hacia cierta especie de aprecio ó valuacion. La ley continúa haciendo otra graduacion semejante respecto á las mugeres muertas por bestias; pero con la diferencia de ser mucho menores las multas de los

(1) Los 3, 4, 5 y 6 lib. 8.

Digitized by Google

sueldos, bien por ser ó conceptuarse las personas del sexô mas débil ménos apreciables y útiles que las del sexô varonil, bien por haber dictado la ley un legislador y no una legisladora.

53 En el Fuero viejo de Castilla (1) leemos otras valuaciones respectivas á los animales muy parecidas á la expresada. Todo hombre que mate ó lisie ave, como no debe hacerlo, ha de pagar por el azor garcero 100 sueldos, por otro prina 60, por el azor torzuelo 30, por el gavilan garcero 5, por el mejor que no lo sea, 2, por el mochuelo 1, por todo halcon garcero 30, y en fin por el mejor que no lo fuese, como neblí ó baharí, 60 sueldos. En seguida habla la ley de las multas que deben imponerse á los que maten ó lisien varias clases de perros como el sabueso, el cárabo, el galgo campero, el podenco, perdiguero, &c.

54 En nuestras Partidas tenemos un título, *de los daños que los omes ó las bestias fazen en las cosas de otro* (2), y debemos exponer de sus leyes las disposiciones mas principales y de que mas freqüentemente se ofrece hacer uso en la práctica. Se trata de los daños que hagan los animales, no porque estos sean capaces de delitos ni quasi delitos, ni haya de imponérseles alguna pena (*), sino por que deben indemnizarlos sus

(1) Lib. 2 tit. 5 de los daños que se ficieren en Castiella.
(2) El 15 Part. 7.
(*) Nuestras leyes, como á poco se verá, no han adoptado el ridículo error de algunas legislaciones antiguas y modernas, y aun del profundo Filósofo Platon, que han prescrito un juicio formal y su pena contra el animal que mataba ó heria alguna persona, y aun contra la cosa inanimada que causaba el mismo daño. ¿Quién no se reirá por exemplo al considerar que un Juez, segun ha sucedido ya en un gran pueblo, con todo el aparato de la Justicia y por medio de sus ministros haya hecho morir apaleados públicamente unos perros que se habian dexado arrastrar con demasiado ímpetu de su instinto natural? ¿Quién no se reirá asimismo al saber que por matar ó herir, al caer una estatua ó columna, á quien la miraba ó se hallaba al paso, ha sido inmediatamente procesada y condenada á ser hecha pedazos?

Digitized by Google

dueños ú otras personas que hayan tenido culpa, ó sido causa de tales daños. Entre estos hay unos que se hacen de intento solo por perjudicar á otros, y estos como hijos del ódio y la venganza suponen las mas veces mayor perversidad que el hurto que puede provenir del hambre y de la miseria; si bien por otra parte, este nunca puede cometerse sin dolo, y el daño puede causarse solo por culpa y aun tambien sin ella.

55 El incendio es el primer daño de que corresponde tratar, ya porque es el mayor, y el que puede tener las mas fatales y lastimosas resultas, ya porque si se hace con dolo ó deliberacion, es uno de los mas graves y atroces delitos. El incendiario muestra un vehementísimo deseo de vengarse, y un corazon tan cruel é inhumano que por saciar su saña contra un enemigo, ó una persona á quien aborrece, no tiene reparo en extender su ira á otras muchas que no le han ofendido, y en poner en la mayor consternacion á todo un pueblo, siguiéndose de ella la ruina de unos y la muerte de otros. La jurisprudencia romana castigó con variedad el crímen de incendio. La ley de las doce tablas mandaba que el incendiario de una casa fuese apaleado y despues arrojado al fuego; mas en lo sucesivo se creyó que la calidad de los delinqüentes debia determinar el castigo. El de baxa condicion, no habia de ser castigado con menor pena que la de fuego, ó la de ser echado á las bestias, y el de mas alta clase era condenado á arbitrio del Juez bien á muerte, bien á la deportacion. El derecho cánonico en varios de sus capítulos impone al incendiario la pena de excomunion mayor. Nuestro Fuero Juzgo castiga al que lo es de casa agena en ciudad, con la muerte de quema, y con 100 azotes al que lo sea de casa fuera de ciudad, ademas de satisfacer todos los perjuicios al dueño, en lo que ha de estarse á la declaracion jurada de este (1). Tambien castiga con 100 azotes al incendiario de monte ó árboles agenos con dicha in-

(1) Ley 1 tit. 2 lib. 8.

Digitized by Google

demnizacion, segun lo que tasen *omes buenos* (1). Tocante á la legislacion patria actual he aquí lo que se halla prevenido acerca de incendios.

56 Si habiéndose unido algunas personas para hacer alguna violencia con armas pusiesen fuego, ó mandasen ponerle á edificio ó mieses de otro, al que de ellos fuere hidalgo ú hombre honrado, se le ha de desterrar para siempre, y al de mas baxa condicion, si se le hallase en el lugar del fuego, miéntras esté encendido, ha de arrojársele en él, como tambien ha de quemársele siendo hallado y preso despues. Ademas, han de imponérseles las penas prescriptas contra los forzadores, de que hemos hablado, y han de satisfacer todos los daños originados por su culpa al que sufrió la fuerza, quien, siendo esta manifiesta, ó estando justificada, tiene bastante prueba sobre los perjuicios á falta de otra con su juramento, aunque su tasacion ha de moderarla ó regularla el Juez. Si el fuego no se puso maliciosamente, sino que hizo daño por culpa de alguno, como si se hubiese encendido donde por la fuerza del viento se comunicó á edificio, monte, mies ú otra cosa, únicamente estará obligado á la completa indemnizacion del perjuicio que haya ocasionado (2). Pero sin embargo una ley Recopilada (3) solo impone la pena de muerte sin expresar qual ha de ser, y la que se halla en uso es la de horca. Finalmente otra ley Recopilada (4) ordena que se confisque la mitad de sus bienes á quien por quitar á otro la vida, ponga fuego en una casa, aun quando aquel no perezca.

57 Los que hubieren de ser condenados á presidio por el crímen de incendio, bien hubiese sido en montes, dehesas, ó mieses, bien en casa particular, edificio público, ó prision, no deben destinarse en ninguna manera á los ar-

(1) Ley 2 siguiente.
(2) Leyes 9 tit. 10, y 10 y 11 tit. 15 Part. 7.
(3) La 6 tit. 12 lib. 8.
(4) La 8 tit. 26 lib. 8.

Digitized by Google

senales por el fundado rezelo de que intenten reiterar en ellos su delito con grande perjuicio del Estado (1). Dicha pena de presidio habrá de entenderse, quando no se imponga la capital, ya por no haberse probado plenamente el delito, como quiere Vizcayno (2), ya porque el Soberano se haya dignado conmutarla, ó ya porque por alguna circunstancia del delinqüente ó del caso deba mitigarse el castigo.

58 Si se ocasionase el incendio por contravenir á la prohibicion de hacer lumbre, de entrar con luz, ó de encender cigarro en algun sitio ó edificio como en los almacenes de pólvora, azufre ú otros materiales combustibles, ha de imponer el Juez pena arbitraria teniendo en consideracion la culpa, descuido, ó contravencion.

59 Para prevenir y cortar los incendios en Madrid se han tomado las mas bellas disposiciones que pueden verse en la instruccion de 20 de Noviembre de 1789 y bando de 8 del mismo mes de 1790. Entre aquellas lo es una la prohibicion de encender y sacar braseros ó qualquiera otra vasija con lumbre á los balcones de la plaza mayor y de sus manzanas, y de arrojar cenizas por ellos baxo la pena de 10 ducados (3). Otra disposicion es que las personas que no den el correspondiente aviso inmediatamente que adviertan el fuego de sus casas, sean responsables de todos los daños y desgracias que se ocasionasen, como tambien presas en el mismo acto del incendio y separadas del sitio de este como dañadores públicos por los Señores Alcaldes de Corte (4).

60 Los que corten ó destruyan con dañada intencion parras, viñas ó árboles frutales, cometen una grande maldad y deben pagar á los dueños duplicado el daño. Ademas, si se hubiese hecho en parras ó vides, puede castigarse al dañador como al ladron, siempre que quien le recibió, elija acu-

(1) Real Provision de 23 de Febrero de 1773, y Real órden de 19 de Abril de 1775.
(2) Pract. crim. tom. 1 pag. 330.
(3) Bando cit. cap. 17.
(4) Cap. 18 siguiente.

Digitized by Google

sarle como á tal y pedir que se le dé una satisfaccion como de hurto, en cuyo caso si el daño fuere grande, ó exôrbitante, debe sufrir el último suplicio, y sino es tan enorme que merezca pena tan rigorosa, debe el Juez imponerle otra corporal y arbitraria atendidos el daño, y el tiempo y lugar en que se hizo (1).

61 En órden á los montes, la pena del que arranque pie de árbol sin licencia por escrito de la Justicia (*), que solo ha de darla en quanto haya necesidad, será por la primera vez de 200 maravedis, por la segunda doblada, y por la tercera 25 ducados y quatro campañas, pudiéndose conmutar estas multas, quando los contraventores no tengan bienes en trabajar el tiempo que la Justicia les señale, en desbrozar, y componer árboles viejos y nuevos (2) (**).

62 Está prohibido chamuscar todo género de árboles, como tambien que los serranos ó pastores quemen el pasto seco para que brote la tierra con mas fertilidad; y debe procederse á la prision y embargo de bienes de los culpados en tales quemas, quienes ademas de reparar el daño y pagar mil maravedis por cada pie de árbol, ha de privárseles por seis años del aprovechamiento de los pastos de aquellos montes y dehesas en que hubieren hecho el daño (3). Tambien está prohibido arrancar las raices de encinas ó ro-

(1) Ley 28 tit. 15 Part. 7.

(*) Esto debe entenderse aun del dueño del monte, pues por su propio interes ó por otro motivo podria destruirlo en perjuicio de la Marina Real.

(2) Instruccion de montes de 7 de Diciembre de 1748 artículo 17.

(**) Con fecha de 27 de Agosto de 1803 se publicó una Real Ordenanza para el gobierno de los montes y arbolados de la jurisdiccion de marina, cuyo último título es de las penas prescriptas contra los transgresores de la tal Ordenanza; mas por Real cédula de 20 de Febrero de 1805 se ha suspendido la execucion de ella hasta la formacion de ciertos planos topográficos, mandando que entre tanto rija la Ordenanza de montes de 1748 con las adiciones hechas despues.

(3) Instruccion cit. art. 23.

Digitized by Google

bles, (cuyas cortezas sirven para los curtidos) y este exceso ha de castigarse con las penas de las cortas, talas, ó quemas (1).

63 La pena ordinaria será la de mil maravedis por cada pie de árbol quemado, cortado ó arrancado en contravencion de la instruccion citada y de la ordenanza de montes (2) ademas de las penas extraordinarias y corporales que han de imponerse segun la gravedad del delito (3).

64 El ganado cabrío no puede entrar en los sembrados ó plantíos nuevos baxo la pena por la primera vez de pagar el daño á justa tasacion y de perder una de cada diez reses con la aplicacion de la tercera parte íntegra al denunciador; y de las otras dos, divididas en tres, al Juez, fisco y gastos de plantíos. La reincidencia ha de castigarse con la prohibicion perpetua de tener dicha especie de ganado (4).

65 No sabiéndose quien es el reo del daño, debe pagarlo, si está denunciado, el primero que se aprehendiere cortando, talando, quemando ó introduciendo ganados, como no dé autor cierto del daño anterior, y no teniendo con que satisfacerlo, sufrirá la pena de prision ó destierro (5).

66 Si se justifica á algun Zelador ó Alcalde de la hermandad fraude, tolerancia, ó cohecho, fuera de satisfacer los daños se le destinará irremisiblemente por quatro años á algun presidio de Africa (6).

67 Los Corregidores han de cuidar de que las Justicias no abusen en dar por su propia autoridad licencia para cortar árboles de pie, permitiendo solo uno ú otro en caso de necesidad, y han de castigar con severidad los excesos que ellas cometan sobre este particular (7) (*).

(1) Instruccion cit. art. 30.
(2) De 31 de Enero de 1748.
(3) Instruccion cit. art. 35.
(4) Instruccion cit. art. 21.
(5) Instruccion cit. art. 28.
(6) Instruccion cit. art. 29.
(7) Instruccion cit. art. 31.
(*) Por Real resolucion de 18 de Octubre de 1763 se ex-

Digitized by Google

68 Si por echar desde las casas á la calle agua ó alguna otra cosa se causase algun daño aunque sin mala intencion, han de pagarlo doblado los habitantes de las casas; y si por ventura lo que se arroja mata á algun hombre, será condenado el morador en 50 maravedis de oro, la mitad para los herederos del muerto y la otra mitad para el fisco. Si moran muchos en la casa desde donde se arrojó lo que causó el daño, ya fuese suya, ya la tuviesen alquilada, todos estan obligados á pagar el daño, no sabiéndose con certeza quien le ocasionó, pues á saberse seguramente el autor, este solo deberá satisfacerlo; y si en compañía de los moradores de la casa hubiese algun huesped, no tendria obligacion á satisfacer cosa alguna por razon del daño sino habiéndole ocasionado él mismo (1).

69 Los hostaleros ú otras personas que ponen algunas señales en las puertas de sus casas, deben tenerlas bien sujetas, para que no puedan caer ni hacer daño; pues si se justificase lo contrario, pagarán diez maravedis de oro, cinco para el acusador y cinco para el fisco, y se les obligará á que las quiten, ó las aseguren bien. Si las tales señales caen en efecto y causan daño, lo satisfarán doblado, y si matan á alguna persona, han de pagar 50 maravedis de oro, que han de aplicarse como en el caso anterior (2).

70 Si muchos hombres hieren una bestia y muere de sus heridas sin saberse con certeza de qual, el dueño puede pedir la estimacion de aquella á qualquiera de ellos que elija, y si la recibe de este, no puede demandar á los demas. Mas si pudiese saberse ciertamente de qué herida murió, y quien se la dió, solo á este podrá reconvenir para que *le faga*

tendió la cit. ordenanza de 31 de Enero de 1748 á los montes de los particulares con respecto á la imposicion de las penas establecidas, sin embargo de qualquier convencion ó concordia en contrario.

(1) Ley 25 tit. 15 Part. 7.
(2) Ley 26 siguiente.

Digitized by Google

emienda de la muerte él solo, é todos los otros deben fazer emienda de las feridas (1).

71 Si teniendo alguno un perro preso le suelta para que haga daño á otro en alguna cosa, ó si estando suelto se le azuza de suerte que muerde, ó hace daño á algun hombre, el autor de estos hechos debe indemnizarle ó satisfacerle. Lo mismo ha de decirse del que espanta alguna bestia, de modo que esta se pierde ó desmejora, ó huyendo espantada causa daño en alguna cosa (2). Tambien se ha de decir lo mismo del daño que hiciere algun animal manso que tenga alguna mala costumbre ó vicio, como por exemplo un caballo que tuviese el de dar cozes, en cuyo caso está obligado el dueño á la satisfaccion (3). Pero si fuere bravo por naturaleza, como el leon ú oso, el animal que hiciese el daño en cosa de otro á causa de no tenerle bien sujeto, su dueño ha de satisfacerle doblado: si hiere á algun hombre, ha de abonar á este quanto tenga que gastar en curarse, y todo lo que hubiese perdido ó dexado de adquirir por razon de la herida: si muere de esta, el dueño de la bestia ha de entregar 100 maravedis de oro á los herederos del muerto y otros 100 al fisco; y si quedare lisiado de algun miembro, le ha de indemnizar de la lesion á arbitrio del Juez considerando quién la recibió y en qué parte (4).

72 Introduciendo alguno su propio ganado ó el que guarda, en heredad agena, debe pagar duplicado el daño que se le justifique haber hecho en ella; mas si habiéndose huido el ganado entró en la heredad de otro sin saberlo quien le guardaba, solo ha de satisfacerle sencillo (5).

73 No solo deben satisfacer el daño los que lo hagan, sino tambien los que mandaren ó aconsejaren hacerle; y si

(1) Ley 15 tit. y Part. cit.
(2) Ley 21 tit. y Part. cit.
(3) Ley 22 siguiente.
(4) Ley 23 siguiente.
(5) Ley 24 siguiente.

Digitized by Google

un hijo, un menor de venticinco años, un Monge ó Religioso de hicieren en cosas de otro, por mandato del padre, curador, ó superior, estos son los responsables (1).

CAPITULO VI.

De los delitos en perjuicio de la Real Hacienda y sus penas (*).

1. Así como para el gobierno y manutencion de una familia necesita el padre ó cabeza de ella de ciertas facultades ó conveniencias, así tambien el Soberano ó Xefe de la gran familia de la Sociedad necesita para la direccion, conservacion y prosperidad de esta de quantiosos fondos y riquezas, á que cada uno de sus individuos debe contribuir conforme á los beneficios que disfrute, y á sus fuerzas ó posibilidad. Todo ciudadano pues que gozando de las ventajas de la Sociedad rehuse aumentar con la porcion que le corresponde, la masa de la riqueza nacional, hace un verdadero hurto al Soberano y á la nacion, y con mayor motivo quando usurpa parte de las porciones con que sus compatriotas han contribuido, ó podido contribuir, y que estan destinadas al bien general. Para disminuir considerablemente estas usurpaciones nada es tan conveniente como un sabio y bien combinado plan sobre las clases de contribuciones ó impuestos y las maneras de hacer su exâccion; pero como sea aquel qual fuese, es imposible extinguir dichos fraudes, deben prescribirse penas proporcionadas para impedirlos, y con especialidad para contener un delito que los hombres no miran con aquel grande horror que el hurto privado, por no

(1) Leyes 3 y 5 al princip. tit. y Part. cit.

(*) Téngase aquí por repetida la nota del tomo 2 y pág. 44, en que principia el cap. 4. *De los juicios de contrabando.*

Digitized by Google

advertir, ó considerar muy distantes los perjuicios que le causa, y hacerles muy pequeña impresion los daños remotos, é indirectamente causados. Tal delito es el contrabando.

2 Llámase *contrabando* qualquier fraude ó usurpacion en los derechos de aduanas, rentas provinciales y demas que se administran de cuenta de la Real Hacienda, aunque las penas prescriptas contra él son diversas segun su calidad (1). En cosas de ilícito comercio es pena comun de todo fraude la de comiso y pérdida de los géneros, y coches, mulas, carruages, bagages, ó embarcaciones en que se conduzcan, y la satisfaccion de las costas de la causa, que han de pagarse de los otros bienes del reo, si los tiene, y sino, del precio de los comisados (2), aunque para solo el pago en este caso de los interesados que no tienen sueldo. Si con dichos géneros se encuentran otros de lícito comercio, ha de observarse esta regla. Quando el valor de los primeros llegue á la tercera parte del de todos los permitidos y contenidos en el mismo fardo, paca, cofre ó bulto, de qualquiera clase que sea, caerán estos tambien en la pena de comiso con la caballería, carruage ó embarcacion en que se conducian, y en las demas impuestas por Reales órdenes é instrucciones; pero de lo contrario no ha de ser así, y se han de entregar á los interesados la caballería, carruage, ó embarcacion y géneros de lícito comercio con el pago correspondiente de derechos, á no ser que el reo, ó reos sean aprehendidos por segunda vez, en cuyo caso todo se ha de comisar.

3 Fuera de dicha pena comun, en los fraudes de tabaco, sal y demas géneros estancados han de imponerse á los defraudadores, conductores, encubridores, expendedores, auxiliadores y compradores la de cinco años de

(1) Real provision, é instruccion de 17 de Diciembre de 1760, cap. 3.

(2) Real cédula é instruccion de 22 de Julio de 1761, y Real cédula de 8 de Junio de 1805 cap. 26.

Digitized by Google

presidio de Africa por la primera vez, ocho por la segunda y diez por la tercera con la calidad de no salir de aquel sin Real licencia (1). Tocante á las mugeres que se exercitan en el contrabando, una Real órden (2) manda que se las condene á reclusion en los hospicios.

4 Hay casos en que los fraudes se castigan aun con mayor severidad que la expresada. A los que siembren, muelan, ó fábriquen en sus tierras, ó casas tabaco, ú otro género estancado y de ilícito comercio, y á quantos cooperen á ello, han de darse 200 azotes, (si son personas de baxa clase), se han de aumentar dos años de presidio á los referidos, y ha de condenárseles en la pérdida de los instrumentos y xargias de siembra ó fábrica, como asimismo de la tierra ó casa en que se hacia, si era propia del reo, ó era sabedor el dueño; y si por ser de mayorazgo ó por otra causa no pudiese darse por perdida, se les condenará en su valor con mil ducados de multa por primera vez, aumentándose la pena en la reincidencia (3).

5 Respecto al tabaco rapé que por Real decreto de 13 de Julio de 1786 se mandó fabricar en España con las producciones de estos dominios, permitiendo su uso y venta en las administraciones, estancos y demas oficinas destinadas para ello; he aquí las penas establecidas en la Real cédula de 3 de Octubre de 1769 que se manda guardar en el citado Real decreto. A todas las personas de qualquiera clase y y estado que introduzcan, fabriquen, expendan, usen, oculten, ó retengan tabaco rapé, ó gros florentin, ó que de algun modo cooperen á ello, ademas de las penas contra todo defraudador en tabaco que ya hemos referido, ha de imponérseles la multa de 500 ducados para aplicarla toda al denunciador, habiendo de agravarse el presidio á discrecion

(1) Cap. 27 siguiente.
(2) De 2 de Julio de 1766.
(3) Instruccion cit. cap. 35 y Real cédula cit. de 8 de Junio de 1805 caps. 24 y 25.

Digitized by Google

de la Junta general del tabaco (*) en los que no tengan bienes de donde exîgirla, y sin distincion de clase ni grado se les ha de privar de todo empleo ú oficio del Real Servicio ó del público con absoluta prohibicion de ser admitidos de nuevo en él, por distinguido que sea su mérito. Con las mismas penas ha de castigarse á los que usen, ó hagan rapé ó tabaco raspado, ó rallado de cigarros de los Reales estancos, ó de qualquiera otra hoja comprada en ellos, aunque se distinga manifiestamente del rapé de Francia y del groso Florentin; como tambien á quienes usen, expendan, oculten, ó tengan tabaco sén, no siendo del color natural de la hoja, que es el único que se permite hacer en las Reales fábricas para fuera de Cataluña: por manera que si se alterase dicho color, aun tenido en su primera fábrica, con qualquier género de agua ó composicion en términos de no conservarse puro y sin la mas remota semejanza al rapé, se entenderá prohibido baxo las mismas penas; bien que en Cataluña baxo de estas está vedada absolutamente toda especie de tabaco sén. La aprehension de una sola caxa de tabaco rapé, ó del raspado de cigarros, ú hoja comprada en los Reales estancos, ó del tabaco sén prohibido; ó sin aprehension alguna, la justificacion con tres testigos singulares del uso de qualquiera de dichos tabacos basta para imponer á todos los contraventores las penas de comiso, multa, privacion de empleo, ú oficio, y en las personas comunes, de presidio; pues en los nobles y personas de condicion se conmuta en estos casos con la de destierro por cinco años á distancia de veinte leguas de su domicilio y de la corte. Finalmente en este género de causas han de admitirse denunciadores secretos, como está mandado se haga en las de extraccion de moneda, dándose á sus dichos únicamente la fe ó fuerza que debe dárseles conforme á derecho, reservándose y guardándose sus nombres con el ma-

(*) Habiéndose extinguido esta Junta se traspasaron sus facultades al Consejo de Hacienda.

Digitized by Google

por secreto para todos tiempos, y cobrando derechamente de la mano de los Jueces todo el importe de la multa que se les aplique en la última determinacion (*).

6 En órden á la venta de cigarrillos y reventa de tabaco se ha de observar en todo lo dispuesto en los siete capítulos siguientes de la Real resolucion de 9 de Julio de 1802. 1º Los Empleados con sueldo por la Real Hacienda, si se les aprehende, ó encuentra revendiendo en sitio público ó privado qualquiera de las expresadas clases, han de ser castigados con privacion de empleo y sueldo, fuera de formárseles causa justificándose ser el tabaco de contrabando. 2º Lo mismo ha de entenderse de los Terrenistas y Estanqueros, fuera de que ademas debe desterrárseles por un año. 3º Al paisano que incurra en el delito de reventa de tabacos, ha de imponerse el destierro de un año, siendo del estanco, ha de ser destinado por dos á las obras públicas siendo de fraude, y no pasando de media libra, y formarse causa siendo mayor la cantidad. 4º Las mugeres y jóvenes de corta edad de ambos sexôs que intervengan en la negociacion de dicha venta, han de destinarse á los hospicios por un año, siendo el tabaco de estanco, y por quatro siendo de fraude. 5º El soldado veterano, de Milicias ó Marina aprehendido en la reventa de cigarrillos, ó llevándolos con este fin, ademas de un mes de calabozo, será recargado con un año de servicio sobre el tiempo de su enganche ó condena, con dos, si se le encuentra vendiendo qualquiera especie de tabaco en cortas porciones, y será procesado en el caso de pasar de media libra. 6º El soldado inválido hallado en la reventa de cigarros perderá por la primera vez los premios que disfrute,

(*) En el capítulo 36 de la Real cédula cit. de 8 de Julio que habla de las penas contra el contrabando de rapé, solo menciona las comunes, la pecuniaria de 500 ducados, la de privacion del empleo que tenga el reo en el Real servicio, y la de inhabilitacion *para obtener y pretender otros.*

Digitized by Google

y reincidiendo se le impondrán las mismas penas que á los paisanos. 7º. Fuera de los casos en que debe formarse causa á los mencionados reos, basta para la execucion de las penas prescritas un testimonio en relacion, que, así como la sumaria de fraudes, ha de pasar el Comandante ó Cabo del resguardo al Administrador de Rentas, para que este lo presente en el Juzgado de la Subdelegacion; y en el preciso término de quatro dias, ú ocho á lo sumo recaiga la providencia. En quanto á las penas expresadas contra los Militares debe observarse la Real resolucion de 15 de Octubre de 1804 que se refiere en el artículo 19 de la Real cédula de 8 de Julio de 1805 (1).

17 Con mas rigor que contra los defraudadores de tabaco comun y demas géneros estancados se procede contra los extractores de plata y oro en barras, en polvo, alhajas, acuñado, ó de qualquier otro modo, y contra los dueños, auxiliadores y encubridores; pues sobre las penas comunes á todo fraude han de ser condenados por primera vez á cinco años de presidio y en la multa de 500 pesos, por la segunda á ocho años de presidio y en doble multa, y por la tercera á diez años de presidio de Africa, del que, cumplidos, no han de salir sin licencia, y en la confiscacion de todos sus bienes: habiendo de tenerse presente para calificar estos delitos y saber quando se cometen, todo lo dispuesto en las Reales cédulas de 23 de Julio de 1768, 15 de Julio de 1784, 6 de Julio de 1786 y 2 de Octubre de 1787, en que se prescriben las formalidades convenientes para la conduccion y circulacion del dinero. Las mismas penas han de imponerse tambien indistintamente á los extractores, dueños, auxiliadores, encubridores y conductores de yeguas, potros, caballos, armas, ganados mulares, vacunos ó de cerda, trigo y demas especies de gra-

(1) Esta misma Real cédula cap. 36.

Digitized by Google

nos, siempre que por Reales disposiciones se halle prohibida su extraccion (1) (*).

8 En los fraudes de géneros de Aduana y demas Rentas generales de comercio lícito se impone á los reos, á mas de la pena comun de comiso y costas, la de una multa proporcionada á la entidad del fraude por la primera vez, la de quatro años de presidio por la segunda, y la de ocho precisos en uno de los de Africa por la tercera, „con las demas condenaciones y multas arbitrarias segun la calidad del fraude en estos casos de reincidencia: con excepcion de que en los fraudes de géneros de algodon de fabrica extrangera la pena pecuniaria, que en todas las aprehensiones sufrirán los reos, ademas de las que se señalan en sus respectivos casos contra los defraudadores de Rentas generales, será la multa del 30 por 100 del valor de los géneros aprehendidos.„ Las penas referidas se imponen asimismo á los que estando permitida baxo registro la extraccion de granos y ganados, la hacen sin satisfacer los legítimos derechos; como tambien á los introductores de oro, plata, ó géneros de América, que „vengan á estos reynos sin el correspondiente registro, tanto en navíos de mi Real armada, quanto en otros qualesquiera del comercio; con prevencion de que sin distincion de introduccion ó extraccion de oro y plata, sellados ó en barras, polvos, alhajas y vaxillas, frutos de la América ó de otros qualesquiera reynos, ha de ser privativo el conocimiento en todos y qualesquiera fraudes del Superintendente general de mi Real Hacienda, sin que con motivo alguno puedan mezclarse en él otros Ministros

(1) Instruccion y Real cédula citada de 8 de Julio capítulos 28 y 29.

(*) Los perjuicios que se originaban á la Real Hacienda, de que los indiciados en el contrabando exerciesen los oficios de Alcaldes, Regidores, ú otros de república, dieron motivo á que se mandase, no pudieran obtenerlos las personas que se hubieren ocupado en el contrabando y no acreditaran haberle abandonado tres años ántes. Real cédula de 19 de Mayo de 1790.

Digitized by Google

ni tribunales, pues para el caso de los recursos ó apelaciones de los autos ó sentencias de los Subdelegados del Superintendente general tengo destinado el Consejo de Hacienda en Salas de Justicia, que como de todos los demas fraudes, deberá conocer de los que se intenten por falta de registro del oro, plata y frutos que se conducen de la América,, (1).

9 En las Rentas provinciales de alcabalas y cientos se observarán las penas que previenen las leyes del reyno (2), que son las de satisfacer la alcabala con dos tantos mas, sino se acude á pagarla en el debido término, y con el quádruplo si por excusarse de su pago se finge un contrato por otro, se pone ménos precio del que recibe el vendedor, ó se hace algun otro fraude. En los fraudes contra las de Millones se impondrá la del comiso de la especie y carruage ó caballería que la conducia, las de las instrucciones de millones y las arbitrarias proporcionadas á la calidad del frude (3).

10 Contra las Justicias, militares, encubridores de fraudes, y contra los que no diesen pronto auxîlio, ha de procederse con mayor rigor que contra el mismo defraudador aprehendido, por incidencia de la causa principal y sin formar otra separada (4).

11 Los Capitanes, Maestres ú Oficiales que vengan gobernando alguna embarcacion de la Marina Real, ó de alguna compañía de estos reynos, en que se aprehenda fraude, ademas de las penas comunes sufrirán la de privacion ó suspension de sus empleos atendidas todas las circunstancias de aquel, guardándose en la imposicion de estas penas á los que gocen de fuero militar, lo dispuesto en la

(1) Instruccion y Real cédula cit. de 8 de Julio capítulos 30, 31 y 32.
(2) Pueden verse las 11 tit. 17 y 31 tit. 19 lib. 9 Recop.
(3) Instruc. y Real cédula cit. cap. 33.
(4) Instruccion cit. cap. 21.

Digitized by Google

citada resolucion de 15 de Octubre de 1804. (1).

12 Los que hagan resistencia con armas á los Ministros de Rentas, serán castigados por solo este delito con 200 azotes y quatro años de presidio de aumento de pena, sino son nobles, y siéndolo, con seis años de presidio y aun con pena de muerte, si la resistencia es tan calificada que la merezca (2).

13 „Ademas de estos casos particulares siempre que los Jueces por la gravedad y por las circunstancias de la causa, por la insolencia de los reos, por la freqüencia con que en algunas fronteras se cometen los fraudes, ó por otras justas y prudentes razones hallasen por conveniente agravar las penas comunes, lo harán aumentando las corporales, ó añadiendo á ellas las pecuniarias, segun lo que les parezca que ha de refrenar mas: y si fuesen Empleados en Rentas, se reagravarán las penas con la privacion perpetua de los empleos. Mas por el contrario, ni los Subdelegados, ni otro tribunal alguno tendrá facultad ó arbitrio para dispensar las penas que para los respectivos casos se señalan en esta Instruccion.„ (3).

14 En órden á la aplicacion de los comisos y condenaciones he aquí lo dispuesto en las citadas instrucciones del año de 60 (4) y del de 61 (5), y en la citada Real cédula (6). Por regla general han de aplicarse indistintamente por quartas partes todos los géneros comisados y multas en estos términos. Habiendo denunciador se le aplica la tercera parte íntegra del comiso, y el resto, ó todo él no habiéndole, se divide en quatro partes iguales: dos para los aprehensores, de las quales una les estaba señalada por Reales Instruccio-

(1) Instruc. y Real cédula cit. de 8 de Julio cap. 37.
(2) Cap. 38 sig. de la Instruccion y Real cédula cit.
(3) Real cédula cit. de 8 de Julio de 1805 cap. 39.
(4) Caps. 13, 14 y 16.
(5) Caps. 40, &c. y 49.
(6) Capítulos 40 y siguientes.

Digitized by Google

nes (1), y otra se aplicaba ántes á la Sala de Justicia del Consejo (2) y ahora percibia la Real Hacienda (3): otra continua aplicándose á esta (4), y de la otra quarta parte restante se ha de seguir tambien aplicando una mitad á los Subdelegados que conozcan de las causas y declaren los comisos (5), aunque los fraudes sean de corta entidad y las causas se corten en sumario, y la otra mitad que correspondia á la Real Hacienda (6), ha de destinarse al fondo de Resguardos, sino es que estos no hagan la aprehension (7). De la regla general se exceptua el tabaco, en que conforme á Reales Instrucciones se continuará haciendo la distribucion por terceras partes, una para el Juez, y las otras para el denunciador y guardas. La misma distribucion por terceras y quartas partes se hará en la aplicacion de las multas prescriptas por Reales pragmáticas, cédulas é instrucciones; pues las extraordinarias que se impongan en algunos casos, por hacer resistencia los contrabandistas, han de aplicarse íntegramente á los aprehensores que la sufran, en remuneracion del riesgo á que se expusieron. Tambien se exceptúa de las expresadas reglas el comiso de libros del rezo Divino y otros de impresion extrangera, cuya introduccion está prohibida, porque en su destino se ha de guardar lo dispuesto en una Real órden (8): á saber; que una quarta parte ha de aplicarse al Juez, otra á la compañía general de Impresores y Libreros del reyno, otra al librero, impresor, ó qualquiera persona particular que hubiese costeado en el

(1) Particularmente por la de 23 de Julio de 1768.
(2) Conforme á la Real cédula de 17 de Diciembre de 1760.
(3) Por la Real cédula de 10 de Julio de 1797.
(4) Real cédula cit. del año de 68.
(5) Segun la Real cédula cit. de 10 de Julio de 1797.
(6) En virtud de la cit. cédula de 10 de Julio.
(7) Segun se mandó en Real órden de 10 de Enero de 1804 para la alcaldía de sacas de Portugalete.
(8) De 30 de Octubre de 1766. Real resolucion de 13 de Junio del mismo año.

Digitized by Google

reyno la impresion del libro denunciado, y otra á la Real Cámara, exceptuándose los decomisos del rezo Divino, en que la mitad ha de ser para el Monasterio del Escorial, y la otra mitad para el denunciador y las costas (1) (*).

(1) Real cédula de 8 de Julio capítulos 40 y 41.

(*) En la Real cédula de 3 de Mayo de 1805, por la que se ha creado un nuevo y privativo Juzgado de Imprentas, se hallan dos capítulos que tienen alguna relacion con este punto, y son los siguientes. Capítulo 18. "El Juez de imprentas cuidará igualmente de reconocer y hacer exâminar todos los libros que se introduzcan en mis dominios de paises extrangeros. Para este fin se le remitirán de la aduana las listas que á ella llegaren, y repartirá su exámen entre los Censores que sean mas inteligentes en las materias respectivas de que trataren. Estos usarán de la mayor escrupulosidad en la censura, no fiándose de los títulos, y reconociendo prolixamente hasta las obras permitidas, pues en las nuevas ediciones se suelen añadir prólogos, notas y disertaciones que pueden ser perjudiciales. Fundarán su censura acerca de las obras que deban ser detenidas ó prohibidas; y en su vista el Juez procederá á recogerlas y archivarlas, sin que el introductor de tales libros pueda exîgir se le devuelvan, ni se le dé indemnizacion alguna. El Archivero llevará una razon puntual de estos libros confiscados, y se remitirán á mi Secretaría de Gracia y Justicia las listas de ellos para darles el destino que me parezca conveniente." Capítulo 29. „El Juez de Imprentas nombrará Subdelegados de toda confianza y responsabilidad en las capitales donde hubiere imprentas ó comercio de libros extrangeros, para que visiten aquellas, y cuiden del reconocimiento de estos segun la instruccion que les dará; y les asignará un premio decente del fondo de lo que adeuden los libros extrangeros, y de las multas que se exîjan de los impresores y libreros que contravinieren á lo dispuesto en este reglamento y en las leyes anteriores. Dirigirá á estos Subdelegados listas de los libros extrangeros que hayan sido retenidos por su tribunal, y separadamente de los permitidos, exîgiendo de ellos igual noticia para su gobierno. Los Subdelegados dependerán del Juez de imprentas en todo lo relativo á este ramo, y podrá deponerlos siempre que fueren omisos en el cumplimiento de su obligacion."

Digitized by Google

15 Los géneros comisados de comercio lícito se han de vender públicamente, y su importe junto con el de las condenaciones es el que ha de aplicarse por dichas quartas partes rebaxando de él los derechos Reales, y á falta de bienes las costas y gastos de la causa, y los alimentos de los reos. Lo mismo tiene lugar, quando los géneros no sean comerciables, como no esten estancados, fuéra de que entónces no ha de hacerse descuento de derechos Reales ni municipales. La venta de todos los géneros de algodon de fábrica extrangera, no tomándolos la compañía de Filipinas, donde tiene establecidos almacenes, en un precio proporcionado y justo conforme á la gracia que se le ha concedido, se ha de hacer en las Aduanas públicamente con la asistencia precisa del Contador y Administrador de Rentas, y la del Subdelegado, quando se lo permitan sus ocupaciones, y siempre por menor, á saber, pieza por pieza sin dar nunca dos á una misma persona (1).

16 Quando los géneros que se den por decomiso, sean de los estancados, como tabaco, sal, pólvora, azogue, &c. no han de venderse sino entregarse en los estancos mas inmediatos, y la Real Hacienda abonará á los interesados en las partes íntegramente y sin descuento de derechos, costas, gastos ni alimentos el precio segun las regulaciones hechas en las Aduanas de Rentas, que debe ser el coste que tienen á aquella en los mismos estancos. Si estos géneros no fuesen de consumo, se quemarán, echarán al rio, ó desharán de modo que no puedan servir; y los géneros que hubieren caido en comiso por prohibiciones respectivas á peste, se quemarán ó venderán, segun lo estime por conveniente la Sanidad.

17 Tambien se han de vender públicamente las embarcaciones, coches, carruages y bagages comisados, como asimismo las xarcias, instrumentos y máquinas destinadas

(1) Real cédula cit. cap. 42 y Real órden de 18 de Noviembre de 1803.

Digitized by Google

para cometer algun fraude, y en la distribucion del precio ha de seguirse la naturaleza del fraude que contenian: si era tabaco, se hará en tres partes, y si era qualquiera otro género, en quatro; bien que á falta de otros bienes de los reos han de descontarse de él sus alimentos, y las costas y gastos de la causa, á excepcion de que el denunciador, quando le haya, ha de percibir siempre su tercera parte sin disminucion ni descuento alguno. No obstante, si fuera de poblado con la aprehension del fraude hicieren los Ministros la prision de los reos ó algunos de ellos, á mas de la parte del comiso se les aplicarán los bagages ó carruages con que se conducian los géneros, como asimismo las máquinas é instrumentos con que se fabricaba el género para el fraude, si prendieren con él á los delinqüentes; si bien de los navíos ó embarcaciones que se comisaren, solo tendrán la parte que les corresponda como aprehensores.

18 Aunque la jurisdiccion respectiva al tabaco atraiga á sí el conocimiento de otro fraude, la distribucion se hará en cada género, segun se ha expresado: en el tabaco por terceras, y en los demas por quartas partes; y lo mismo sucederá, quando las Rentas generales atraigan á sí materias de tabaco.

19 Dándose por perdidas las casas ó tierras en que se fabricaba ó sembraba tabaco, se aplicarán íntegramente á la Real Hacienda; pero las multas y condenaciones pecuniarias tanto en esta Renta como en las demas han de aplicarse á los Ministros aprehensores con toda puntualidad, segun se ha dicho, *para estimularlos con este beneficio al mayor zelo y aplicacion de su resguardo.*

20 En las causas sobre moneda, declarado el comiso de alguna cantidad por aprehension real ó por justificacion, ha de entregarse la tercera parte íntegra y sin descuento alguno al denunciador secreto, aunque sea Dependiente de rentas. Deducida esta tercera parte, el resto líquido, inclusas las multas y condenacion, se dividirá en quatro, una se aplicará á los aprehensores y tres conforme á la instruccion

Digitized by Google

del año de 60. La quarta parte de aquellos ha de dividirse entre el Comandante y Ministros en esta forma: si aquel asiste personalmente á la aprehension, tendrá parte como tres de estos, y no concurriendo, solo como uno de ellos, pues la de tres corresponde en este caso al que mande la accion (1).

21 En las aprehensiones por casos eventuales se dividirá la cantidad en quatro partes, y en la quarta que toca á los aprehensores, el Comandante, si se hallare, cobrará como dos Ministros, sino, como uno, y quien mande la accion, como dos. Pero en las aprehensiones que se hagan en los registros de las puertas, la parte de los aprehensores debe dividirse con igualdad entre los Dependientes destinados á aquellas, hallándose personalmente, sin privilegio alguno del que mande, y el Guarda mayor ó principal del resguardo de la poblacion recibirá igual cantidad que cada uno de los Ministros. No excediendo los aprehensores de tres, el Guarda mayor ó Comandante recibirá la debida á los aprehensores; mas si exceden de aquel número, ya se hará la division con igualdad. Está prohibida á los Dependientes toda especie de concordias para tener parte en los comisos (2).

22 Si las Justicias de los pueblos de las fronteras, ó sus vecinos hicieren alguna aprehension de dinero que se iba á extraer, asegurando la cantidad y entregando al reo con la sumaria en las cárceles de la subdelegacion mas inmediata, han de percibir dos terceras partes íntegras de todo lo aprehendido, y la otra se dividirá segun el espíritu de la disposicion del año de 60, á excepcion de la parte del aprehensor que ya queda recompensada. Mas sino aprehendieren al reo con la plata, ú oro que intentaba extraer, solo percibirán la tercera parte íntegra, y la cantidad restante se distribuirá del mismo modo por la cé-

(1) Real cédula de 22 de Julio de 1768 art. 1, 4 y 5.
(2) Real cédula cit. art. 6, 7, 8 y 14.

Digitized by Google

dula del año de 60, aunque reducidas á tres partes las que debian ser quatro, por estar yá excluida la del denunciador. Y si las Justicias procedieren por aviso de espía ó denunciador, se entenderán con él para recompensarle de la asignacion que se les hace (1).

23 En el repartimiento de embarcaciones, coches, carruages y bagages que por conducir dinero se declaren tambien por de comiso, se observará lo prevenido en la Real cédula de 22 de Julio de 61, aplicando á los aprehensores, aun habiendo denunciacion, lo que se concede en ella (2).

24 Descubierto el verdadero dueño del dinero que se queria extraer, el Juez ante quien se hizo la justificacion, ha de percibir la mitad del importe de las multas que impone la instruccion citada del año de 61, aunque si es lego, partirá igualmente con el Asesor (*).

(1) Real cédula cit. art. 9, 10 y 11.
(2) Real cédula cit. art. 12.
(*) Con motivo de haberse observado que á esta disposicion, que lo es del art. 15 de la Real cédula citada, se daban varias inteligencias en las subdelegaciones y administraciones de Rentas, declaró S. M. en Real órden de 19 de Enero de 1787: „que en conformidad del citado art. 15, siempre que se averigue qual sea el verdadero dueño del dinero que se va á extraer, se aplique la mitad del importe de las multas que impone la Real instruccion de 22 de Julio de 1761, al Juez, á cuyo cargo corra la justificacion en que se hace esta averiguacion y descubrimiento, y al Asesor que intervenga en la tal justificacion; y que en el caso de que la averiguacion del dueño resulte en el plenario, y en virtud de alguna diligencia que se mande practicar en algun auto de substanciacion, sea la mitad de la multa con arreglo á dicho artículo 15 para el Juez y Asesor que acordasen la diligencia en que resulte el descubrimiento, de modo que la aplicacion de la mitad de la multa haya de mirarse en todo caso como premio de la diligencia y actividad de quien descubre quien sea el dueño del dinero, segun previene el citado artículo.„

Digitized by Google

25 Las dudas que ocurran sobre el modo de hacer las aplicaciones de los comisos, han de consultarse en los casos que se ofrezcan, con el Sr. Superintendente general, quien en caso de duda declarará por de mejor derecho á los que hubiesen arriesgado mas su vida y conveniencias (1).

26 Si en las tornaguias respectivas á dinero que han de volverse con arreglo á lo prevenido en una Real cédula (2), se descubre falsedad, fuera de imponer al que la hubiere hecho ó cooperado á ella, la pena de seis años de presidio de Africa, se darán por de comiso las cantidades de dinero; y si la falsedad se comprueba por noticias reservadas se entregará al denunciador secreto la tercera parte íntegra de dicho dinero (3).

27 Hallándose personalmente los Jueces en las aprehensiones que hacen las Justicias, se les aplicarán tres partes de la que segun la instruccion corresponda á los aprehensores, y las otras se distribuirán entre los demas de estos; bien que si las Justicias abandonan la accion dexando empeñada en ella á la tropa, ó Dependientes de rentas, no percibirán ninguna parte (4).

28 Siempre que en una misma causa actuen dos Subdelegados, uno interino y otro propietario, ó ámbos propietarios, y el uno proveyese el auto de declaracion del comiso en vista de la sumaria, y el otro pronunciare sentencia definitiva confirmándole, han de percibir los dos Jueces dicha parte por mitad; pero si uno mismo diese ámbas providencias, la percibirá este toda íntegra, aunque otro haya entendido en algunas diligencias, por no haber tenido trabajo que le haga acreedor á ninguna recompensa (5).

(1) Real cédula cit. art. 19.
(2) De 15 de Julio de 1784.
(3) Cap. 19 de la Real cédula cit.
(4) Real órden de 5 de Junio de 1792.
(5) Real órden de Julio de 1788.

Digitized by Google

39 Está mandado por punto general que la asignacion de la tercera parte hecha al denunciador secreto en las causas de extraccion de moneda se haga tambien en toda clase de fraudes, y dicha parte ha de ser íntegra ó sin descuento alguno ni aun de los derechos, entrando asimismo en ella en las causas de algodon el importe de las multas, y el de las caballerías y carruages (1).

30 Quando de resultas de los reconocimientos que se hacen en las Aduanas de los géneros que se presentan en ellas para su despacho y pago de derechos, se dieren por de comiso, la quarta parte que habia de darse á los aprehensores, debe dividirse por iguales partes entre el Administrador General, ó particular, los Vistas, y el Contador, quando este asista por substitucion de aquel, ú *órden que tenga para ello, disfrutando el Administrador en todas las aprehensiones de esta naturaleza una parte por el empleo é influxo que deben tener sus disposiciones, y otra por la asistencia personal en las que ocurran* (2).

31 Habiendo hecho presente á nuestro Soberano el Señor D. Diego de Gardoqui, Ministro que fue de Hacienda, la desconfianza y sospechas que los reos de contrabando tendrian siempre del Superintendente General, por el grande interes que tenia en sus causas, y tambien de los Consejeros de Hacienda por razon de la parte señalada al Consejo por la confirmacion de las sentencias; resolvió S. M. que el Superintendente de la Real Hacienda no perciba ninguna parte del valor de los géneros que se declaren por de comiso en la subdelegacion de rentas de Madrid, ó en qualquiera otra del reyno: que la quarta parte que le estaba asignada en los casos en que no se interponia apelacion de las sentencias, se aplique al Real Erario: que de la quarta parte que percibia en las causas de que se conoce en la sub-

(1) Reales resoluciones de 16 de Mayo de 1780, de 11 de Enero de 1787, de 24 de Octubre de 1788 y otras varias.

(2) Real órden de 20 de Agosto de 1789.

Digitized by Google

delegacion de Madrid, por ser de su territorio, ó por estar reservadas al mismo Superintendente, sea una mitad para el Subdelegado y la otra para el Real erario: que la quarta parte que le pertenecia en las causas de las subdelegaciones de afuera, quando se avocaba su conocimiento y determinacion, se reserve para el Subdelegado que empezó la causa, no habiendo habido por su parte ninguna culpa ni negligencia, porque de lo contrario ha de aplicarse asimismo al Real erario; y en fin que se destine á este la quarta parte asignada al Consejo por la confirmacion de las sentencias (1).

32 Con motivo de haberse mandado á los Subdelegados de las provincias que remitieran en sumario al Subdelegado General que fue, Don Antonio Alarcon Lozano, las causas de contrabando, se alteró la distribucion de los comisos en la parte correspondiente á dichos Subdelegados, resolviendo S. M. (2) que en todas aquellas por la declaracion del comiso que hiciesen estos en sumario, ó en virtud de órdenes que les comunicase el Subdelegado general, solo se les aplicase del importe de los géneros comisados la mitad de la quarta parte que para en el caso de dar *sentencia se señaló y aplicó á los Subdelegados en el artículo* 13 *de la Real cédula de* 17 *de Septiembre de* 1760, *debiendo ceder y aplicarse la otra mitad de dicha quarta parte á beneficio de la Real Hacienda*, aun quando por ser de corta entidad las causas, se deban terminar en sumario (3).

33 En observancia de lo que previenen varias Reales cédulas y con especialidad el párrafo ó artículo 41 de la expedida en 22 de Julio de 1761, se ha mandado que así como en las aprehensiones y comisos de frutos y géneros de comercio prohibido no han de descontarse los de-

(1) Real decreto de 29 de Febrero de 1792. Puede verse el núm. 14 de este cap.

(2) Real resolucion de 22 de Noviembre de 1792.

(3) Real declaracion de 13 de Noviembre de 1795.

Digitized by Google

rechos de rentas generales, ni los de alcabalas y cientos para la Real Haciendad, tampoco se han de deducir los derechos de sisas ó arbitrios que en los géneros permitidos perciben la villa de Madrid y demas pueblos del reyno, *sin embargo de qualesquiera clausulas que en contrario se hayan insertado y pretendan deducir de las facultades ó cédulas de sus concesiones* (1).

34 Hablando de comisos con respecto á la tropa destinada para la persecucion de contrabandistas, los Intendentes y Subdelegados de Rentas aplicarán á qualquiera partida de soldados que aprehenda por sí sola contrabando de tabaco, las dos terceras partes del comiso, aunque si para la aprehension del fraude hubo denunciador que la facilitó con sus noticias, deberá dársele una de ellas. Y quando juntamente con la aprehension del fraude en despoblado prenda la tropa á los reos, ó á algunos de ellos, se le darán ademas de dichas partes de comiso los bagages y carruages en que se conducia el contrabando.

35 Por cada defraudador de la renta del tabaco que aprehenda la tropa con el cuerpo del delito, en mucha ó poca cantidad, ha de darle el Administrador de aquella la gratificacion de 266 reales; como tambien prendiendo á algun reo sin cuerpo de delito, si despues resulta haber defraudado dicha renta; y quando á la aprehension del fraude concurran con la tropa los Dependientes del resguardo, se repartirán entre todos las partes del comiso y la expresada gratificacion.

36 Siempre que la tropa aprehenda géneros de ilícito comercio, ó introducidos en el reyno sin pagar los Reales derechos, se le aplicará la quarta parte de las multas y de los géneros aprehendidos que se vendan, y concurriendo con la tropa Dependientes del resguardo, ha de repartirse como en el caso anterior.

37 Si la tropa aprehendiese plata ú oro que se intente

(1) Real cédula de 29 de Septiembre de 1795.

Digitized by Google

extraer del reyno sin Real permiso, se le adjudicará igualmente la quarta parte que por las Reales instrucciones está asignada á los Dependientes del resguardo.

38 De todo el caudal procedente de comisos que toque á la tropa, hará su Comandante con noticia del Capitan ó Comandante General de la provincia tres partes: una para el Oficial ú Oficiales, por igualdad á cada uno, de la partida de que dependa dicha tropa, y las otras dos para los sargentos, cabos, soldados y tambores, dando tambien á cada uno igual cantidad (1).

39 Bastantemente hemos hablado del fraude ó contrabando, y así pasemos ya á tratar del peculado, segun se le llama al crímen que comete todo Empleado en la Real Hacienda, usurpando, ó tomando de esta ó del Soberano alguna cantidad, ó muchas cantidades de dinero, bien para sus propios negocios, bien para subvenir á las necesidades de otro, quando debe tener aquel caudal por tan sagrado que ni aun las mayores urgencias pueden autorizarle para disponer ó servirse de él, y mucho ménos quando agitado del ansia de enriquecerse tiene la temeridad de emplear en empresas lucrativas unos fondos pertenecientes al Estado ó al Soberano, ó de prestarlos con algun interes. En Roma padeció varias vicisitudes el castigo del peculado. Los Emperadores Graciano y Valentiniano degradaron de sus empleos á los Oficiales que hurtaban el dinero público, y los reduxeron á la clase mas baxa del pueblo, imposibilitándolos para siempre de obtener ninguna dignidad. Teodosio el Grande castigó en los Gobernadores de las provincias y Tesoreros el peculado, cometido ó favorecido por ellos, con el destierro, con las minas y aun con la muerte. Teodosio

(1) Real instruccion de 29 de Junio de 1784, en que se dan reglas á los Capitanes y Comandantes Generales de provincia y demas Justicias para la persecucion y aprehension de ladrones, contrabandistas, facinerosos y vagos; cap. 28, &c. y 33 y 35.

Digitized by Google

el mozo su nieto condenó á los meros ciudadanos Romanos, convencidos de haber robado el caudal del público, á la deportacion y confiscacion de sus bienes. Ultimamente Leon el Filósofo, habiendo abolido del todo la pena capital para el peculado, se contentó con privar indistintamente á quantos le cometiesen, del derecho de ciudadano Romano, que se tenia en mucho aprecio, y con condenarles á la restitucion del doblo.

40 Nuestra legislacion así como la Romana se muestra ya mas, ya ménos rigorosa con el peculado, segun demostraremos refiriendo por órden cronológico las disposiciones legales respectivas á aquel delito. En nuestro Fuero Juzgo se encuentra una ley antigua renovada por Recesuinto (1), donde se manda que *quien furta tesmo del Rey, ó otra cosa del ó le fas dano, entregue en* (de ello) *nove dublo quanto tomara.* En nuestras Partidas hay dos leyes que hacen al propósito. La una (2) ordena que si algun despensero del Rey tuviese dinero de este para pagar algunos salarios, ó hacer algunas labores, ó para otros fines semejantes, y le emplea en comprar alguna cosa que le traiga utilidad, cometiendo el grande yerro de preferir esta á la de su Señor, ha de restituir á la cámara del Rey quanto empleó en su propio beneficio y entregar el importe de la tercera parte de esta cantidad. La otra ley (3) impone la pena capital á los Thesoreros del Rey, á los recaudadores de sus pechos ó derechos y á los Jueces que le hurten alguna cantidad, ó la oculten maliciosamente; como tambien á los auxiliadores, consejeros, ó encubridores de tales ladrones; bien que no se podrá castigar á estos con dicha pena sino tan solo con la del quatro tanto, si el Rey no les acusa en el término de cinco años, contados desde que tuvo noticia cierta de los referidos hurtos.

(1) Es la 10 tit. 2 lib. 7.
(2) Es la 14 tit. 14 Part. 7.
(3) Es la 18 tit. y Part. cit.

Digitized by Google

41 Tocante á la Recopilacion y á la legislacion no recopilada, he aquí lo que se halla dispuesto en ellas. Si alguna persona, Concejo, ó Universidad cometiese el grave crímen de tomar á sabiendas y violentamente para sí y por su propia autoridad las rentas y derechos Reales, de que el Rey se hallare en pacífica posesion, ó hiciere una resistencia pública con violencia para que no se cobren en algun pueblo, impidiéndolo á los recaudadores, arrendadores, ú otras qualesquiera personas que hubieren de hacerlo en nombre del Rey; incurre en las penas de muerte y confiscacion de bienes juntamente con los que le diesen consejos, favor, ó ayuda (1).

42 Quando algun Empleado ó Dependiente de la Real Hacienda, ó arrendador de las rentas ó derechos Reales usurpe fraudulentamente, ó dé auxilio ó consejo á otro para que lo haga, lo qual es tambien muy gran delito, perderá todos sus bienes y será desterrado por toda su vida de estos reynos (2). Y si alguna de dichas personas, sabiendo y pudiendo probar que alguno usurpa con fraudes los mencionados derechos, no lo revelase al Rey, á sus Xefes, ó á la Justicia del pueblo en donde viviese, dentro de dos meses contados desde el dia que comenzó á saberlo, perderá la mitad de sus bienes y qualquiera merced ú oficio que tenga del Soberano (3).

43 Está prohibido á los Arqueros, Tesoreros, Receptores y Administradores todo uso de los caudales de la Real Hacienda, los quales han de permanecer depositados en las arcas de tres llaves en las mismas especies en que se reciben; y si alguno usare de ellos, aunque llegue á aprontarlos, se le ha de privar de oficio y declarar inhábil para obtener otro. Si hay descubierto y no se reintegra, se impondrá la pena de presidio desde dos hasta diez

(1) Ley 1 tit 8 lib. 9 de la Recop.
(2) Ley 2 siguient.
(3) Ley 3 siguient.

Digitized by Google

años segun las circunstancias, y aun si continúa, con la calidad de no salir de él sin Real licencia, sin que por dimanar la quiebra de omision, ó infidelidad de criados haya de disminuirse la pena; y en fin si procede aquella de haberse alzado con los caudales del Rey, se castigará con el último suplicio al reo principal y á sus auxiliadores (1).

44 Si algun Dependiente de la Real Hacienda delinquiese en órden á la extraccion de moneda, ha de deponérsele desde luego de su oficio, quedará privado para siempre de obtener otro de rentas y por la primera vez se le destinará por diez años á algun presidio de Africa (2).

45 Habiendo hecho mencion de la privacion de oficio de los Dependientes de la Real Hacienda, no será fuera de propósito referir una disposicion general acerca de aquella pena. Si dichos Empleados tienen título Real, no ha de privárseles de sus cargos sin haberles oido en juicio formal; mas si su título ó nombramiento es del Superintendente ó de sus Subdelegados, se les podrá deponer por providencia económica á arbitrio de aquel, de la Direccion general de tabaco y Junta de union respectivamente, reconviniéndoles sobre los excesos de que hayan sido notados, y oyéndoles sus descargos extrajudicialmente por medio de las Juntas provinciales. Los que sean separados, no podrán entrar en la corte ni Sitios Reales baxo la pena de ocho años de presidio de Africa, que deberán imponerles los Señores Alcaldes de Casa y Corte, el Corregidor, sus Tenientes y demas Justicias á quienes corresponde, luego que tengan noticia de la contravencion, sea de oficio, sea por aviso de qualquiera Juez de Rentas (3).

46 Las expresadas variaciones de la legislacion Romana

(1) Real decreto de 5 de Mayo de 1764 confirmado y declarado por otro de 17 de Noviembre de 1790.
(2) Real cédula de 22 de Julio de 1768.
(3) Real decreto de 18 de Marzo de 1789.

Digitized by Google

y la nuestra acerca de la pena del peculado manifiestan la dificultad de acertar con la justa y conveniente. Si los Legisladores prescriben castigos espantosos, la multitud de los delinqüentes aumentada por el interes, les demuestra la impotencia ó inutilidad de aquellos, y la necesidad de destruir, ó hacer morir á tantos culpados aumenta la desgracia que produce el crímen. Parece pues necesario imponer castigos mas moderados y análogos al delito. Si por exemplo un Tesorero ó Recaudador de la Real Hacienda hace uso del dinero de ella para deslumbrar con su luxo á sus conciudadanos, ó para aumentar sus riquezas; con hacerle descender á la mas baxa clase del pueblo y condenarle á la restitucion de lo robado con algun tanto mas se le castiga en su orgullo y en su codicia, que es lo mas justo. La ley no debe derramar la sangre del delinqüente, porque él no la ha derramado, y aunque el Estado pierde un ciudadano, no puede sentirlo, por haber abusado de su confianza y sacrificado el interes general á su interes particular. El ciudadano ya no existirá; pero quedará el hombre en medio de los que todavía lo son para servirles de exemplo, y mostrarles que el amor al dinero en vez de elevar á la superioridad y á la opulencia los codiciosos los hace baxar muchas veces al abatimiento y á la pobreza.

CAPÍTULO VII.

De los delitos contra la administracion de justicia y sus penas.

En general la justicia es una virtud que nos impele á dar á Dios y á los demas hombres lo que se debe á cada uno, por manera que ella comprehende todos nuestros deberes, y ser justo en este sentido y ser virtuoso son una misma cosa. Aun en los siglos ménos ilustrados y mas corrompidos han florecido siempre hombres virtuosos y amantísimos de la justicia que han practicado esta virtud: han florecido sabios y filósofos que han dado de ella preceptos y exemplos; pero ya porque las luces de la razon no son iguales en todos los hombres, ya porque la propension natural del mayor número al vicio sofoca en ellos la voz de la razon, ha sido forzoso emplear la autoridad y la fuerza para obligarles á vivir bien, á no ofender á nadie y á dar á todos lo que les pertenece.

2 En los primeros tiempos, que pueden llamarse de la ley natural, porque aun no se habian establecido las sociedades políticas, exercia la justicia sin ningun aparato cada padre de familia sobre sus mugeres, hijos, nietos y criados: de suerte que teniendo sobre todos el derecho de correccion, y aun el de vida y muerte, formaba cada familia como un pueblo separado, cuyo Xefe era á un tiempo Rey y Juez. Mas muy luego se erigió en muchas naciones un poder Soberano superior al de los padres, y dexaron estos de ser Jueces absolutos, aunque siempre conservaron una especie de justicia doméstica, circunscrita al derecho de correccion mas ó ménos extenso segun el uso de cada pueblo.

3 Uno de los principales deberes de un Soberano es el de procurar por todos los medios posibles que reyne la

justicia en el estado, y que se haga á todos del modo mas seguro, mas pronto y ménos gravoso. Los hombres no se han unido con los vínculos de la sociedad, sino con la mira de que se les administre justicia y de gozar tranquilamente de lo que les pertenece. A este fin cada Monarca ha nombrado muchos Jueces que conozcan y determinen todas las diferencias que se susciten entre los ciudadanos, puesto que por sí solo no podria desempeñar tan penoso trabajo; y al mismo tiempo ha establecido leyes penales así contra los Jueces como contra los particulares que cometan delitos opuestos á la recta administracion de justicia. Entre estos hay muchos que ó se han colocado en otras clases, ó se han mencionado con la expresion de sus penas al exponerse las disposiciones respectivas á la substanciacion de los juicios, por lo qual solo tratarémos aquí de los mas graves y dignos de la severidad de las leyes.

4. El primero que se nos ocurre, es el cohecho ó baratería: esto es, el delito de aquellos Jueces viles que se dexan corromper por dinero ó presentes, violando las leyes del honor y la probidad, quando les está confiado el cuidar de su observancia; y delito ciertamente de los mas contrarios al órden público. Entre los Atenienses eran condenados á indemnizar con el doblo el perjuicio que hubiesen hecho; pero creyendo los Decemviros ó redactores de las leyes de las doce tablas que esta pena no era bastante para refrenar la codicia de tales Magistrados, les impuso la de muerte. Es terrible y horrenda la sentencia de Cambises Rey de los Persas, quien hizo desollar vivo á un Juez convencido de cohecho, y despues de haberse forrado con su piel la silla en que se sentaba, mandó la ocupase su hijo para administrar justicia. Ciceron dice en su quarta Verrina que entre todos los crímenes ninguno es mas odioso ni funesto al Estado que el de los Jueces que venden su voto.

5. Nuestra legislacion ha adoptado prudentemente un medio entre la suavidad de los Atenienses y el rigor de

Digitized by Google

las leyes de las doce tablas. „Por qué la cobdicia, dice una ley Recopilada (1), ciega á los corazones de algunos Jueces, i de la torpe ganancia deven huir los buenos Jueces... i es muy fea la cobdicia mayormente en aquellos que goviernan la cosa pública: por ende ordenamos, i mandamos que los Alcaldes ordinarios, i otrosí, los Alcaldes de las Alzadas, i aquel i aquellos que ovieren de librar los pleytos por comision en nuestra corte, i otrosí los Corregidores, i Alcaldes, i Jueces de las nuestras ciudades, i villas, i lugares, assí los de fuero como los de salario, i assí ordinarios como delegados, no sean osados de tomar, ni tomen en público, ni en escondido por sí, ni por otros, dones algunos de ninguna, ni algunas personas, de qualquier estado, ó condicion que sean, de los que ante ellos ovieren de venir, ó vinieren á pleyto, agora sean los dones oro, plata, dineros, paños, vestidos, viandas, ni otros bienes, ni cosas algunas, i qualquier que lo tomare por sí, ó por otro, que pierda por el mismo hecho el oficio, i que nunca mas haya el dicho oficio, ni otro, i peche lo que tomare, con el doblo, i sea para nuestra Cámara, i finque en nuestro alvedrio de les dar pena por ello segun la quantía que tomaron i llevaron (*).„

(1) La 5 tit 9 lib. 3.

(*) Resolvemos que si alguno de los dichos Jueces, Ministros y Empleados... abusando del ministerio público, oficio ó empleo á él confiado, se valiese dolosamente de su autoridad ó de algun manejo oculto para hacer qualquiera especie de injusticia y de agravio á quien quiera que sea, con especialidad á viudas, pupilos y otras personas miserables; como asimismo para favorecer á un reo conocido, sea no solo privado de su cargo é inhabilitado para qualquiera otro oficio, sino tambien condenado, como reo de violencia pública... siendo esta la verdadera y mayor ofensa que puede hacerse á la sociedad y al Soberano, su cabeza y director. „El Gran Duque de Toscana Pedro Leopoldo en su código §. 64. Segun una ley inglesa que hoy subsiste, se borra para siempre al delinqüente de la lista de los ciudadanos, y de consiguiente se le priva de todos sus de-

Digitized by Google

6 Con esta disposicion se conformaron los Señores Reyes Católicos y otros antecesores suyos respecto de los Magistrados Supremos y sus Dependientes, segun vemos en otra ley Recopilada (1) que nos parece conveniente trasladar tambien. „Otrosí mandamos, i defendemos que ningun Oidor, ni Alcalde haga partido directe, ni indirecte, pública, ni secretamente, por sí, ni por interpósita persona, con Abogado, ni con Procurador alguno, ni con Escribano, para que le dé cosa alguna de su salario, ni de las receptorías, ni otra dádiva por ello; ni esso mismo tengan, ni tomen, ni resciban dineros, ni otra cosa alguna por via de acostamiento (*sueldo ó estipendio*), ni dádiva de Caballero, ni Perlado, ni otra persona Eclesiástica, ni Seglar, ni Universidad alguna: ni Oidor alguno pida, ni lleve assessorías, ni cosa alguna de los pleytos criminales, en que fue Assessor con los Alcaldes de la cárcel: i porque mas perfectamente se guarde la limpieza, i se quiten las sospechas de los Jueces de la nuestra Corte, i Chancillerías, especialmente de los del nuestro Consejo, i Presidente, i Oidores, i Alcaldes de las Audiencias, de quien los otros Jueces han de tomar exemplo; mandamos, i defendemos que los susodichos, ni Alcaldes de Corte, ni Juez de Vizcaya, ni Alcaldes de los Hijosdalgo, i Notarios, ni Relatores, ni Escribanos de Cámara, ni Procuradores Fiscales, ni otros Escribanos de los dichos Juzgados, de aquí adelante no puedan tomar ni rescibir por sí mismos, ni por interpósitas personas, presente, ni dádiva alguna de qualquier valor que sea, ni cosas de comer, ni de otra cosa alguna de Concejo, ni de Universidad, ni persona alguna que traxere, ó verisimilmente se espera que traerá pleyto en breve, ni del que hubiere traído pleyto ante ellos durante sus oficios, ni

rechos y prerogativas, se demuele su casa, rompe el arado sus prados, pasan todos sus bienes al fisco y se condena su nombre á la exêcracion pública.

(1) Es la 56 tit. 5 lib. 2.

lo puedan rescebir sus mugeres, ni hijos en poca cantidad, ni en mucha cantidad, directe, ni indirecte; ni los Letrados, ni Procuradores de pobres, de los pobres, so pena que por el mismo hecho sean avidos por quebrantadores del juramento que tienen hecho por el oficio, i pierdan el Juzgado, i oficios, i sean, i finquen inhábiles dende en adelante para aver juzgados, ni oficios públicos, i sean echados del Consejo, i Audiencias, i tornen lo que assí llevaren con el doblo: i ansimismo que los susodichos Jueces no resciban presentes, ni cosas de comer de Abogados, ni Procuradores, ni Relatores de las Audiencias.,,

7 Una ley de Partida (1) que refiere lo que tienen que jurar los Jueces ántes de comenzar á exercer sus oficios (*), y con la qual se conforma otra Recopilada (2), dice que si alguno de ellos incurriese en yerro digno de muerte, ó de pérdida de miembro, debe remitirse al Rey comunicándole su delito, por corresponder solo á este el imponer dichas penas.

8 El cohecho es un delito no solo de los Jueces, sino tambien de todos los Empleados públicos que hagan por interes alguna cosa respectiva á su oficio; y aun asimismo lo es de los particulares que se dexan sobornar ó corromper por dádivas para hacer lo que se les pide, aunque sea contra justicia, como puede decirse del testigo que depone por interes. Pero hablando de todas quantas personas pueden

(1) La 6 tit. 4 Part. 3.

(*) Entre otras cosas deben los Jueces jurar que despacharán conforme á derecho y lo mas pronto que les sea posible, los pleytos que se sigan ante ellos: que ni por amor, desamor, miedo, ni don que les den, ni prometan darles, se apartarán de lo justo, ni de la verdad; y que miéntras exerzan sus oficios, ni por sí ni por medio de otras personas recibirán don, ni admitirán oferta de quien tenga pleyto ante ellos, ó sepan puede tenerlo. La ley 3 tit. 9 lib. 3 de la Recop. y otras de este código expresan lo mismo.

(2) La 3 tit. 9 lib. 3.

Digitized by Google

cohecharse, no podemos ménos de advertir una omision de nuestras leyes que deberia suplirse. Parécenos convendria distinguir entre los que aceptan un don despues de acabado su oficio, ó el pleyto, ó despues de hecho lo que se deseaba de ellos, entre los que lo aceptan ántes, pero que no dexan de cumplir con su deber, y entre los que le han recibido ó aceptado por faltar á la justicia, pues entre estos delitos hay manifiestamente no poca diversidad y consiguientemente debiera haberla en sus penas.

9 Especie de cohecho es el prevaricato, ó delito que cometen el Abogado y Procurador que violando la fidelidad debida á su litigante favorecen á su contrario, porque regularmente se hace esto por algun interes. Este engaño en detrimento de la recta administracion de justicia es una especie de falsedad que, como dice una ley (1), *ha en sí ramo de traycion*, y se castiga segun las leyes 1 y 6 tit. 7 Part. 7 con destierro perpétuo y confiscacion de todos los bienes, no habiendo descendientes ni ascendientes dentro del tercer grado que hereden. Tambien comete falsedad contra la administracion de justicia, que debe castigarse con la misma pena, el Abogado que á sabiendas alega leyes falsas en sus pleytos (2). Ademas, el Abogado que por malicia, culpa, negligencia, ó impericia causa perjuicios y costas á su litigante, sea en la primera instancia ó en las ulteriores, debe pagárselo todo duplicado (3).

10 Otro delito contra la administracion de justicia es la calumnia, no la que con mentiras ó falsedades forjadas denigra la reputacion de un ciudadano, de que ya se ha tratado (4), sino la que comete alguna persona como acusador ó testigo contra algun inocente: delito mirado con

(1) La 11 tit. 16 Part. 7.
(2) Leyes citadas.
(3) Ley 6 tit. 16 lib. 2 de la Recop.
(4) Capítulo 4 De los delitos contra el honor ó la reputacion del ciudadano.

Digitized by Google

horror en todos tiempos, si exceptuamos aquellos lastimosos, en que se han visto á la frente de los Gobiernos crueles y odiosos tiranos que por temer la virtud é integridad, se valian, para deshacerse de ellas, del infame ministerio de los calumniadores; y delito asimismo muy injurioso al Gobierno, por frustrarse con él su fin principal, que es la recta administracion de justicia, y por hacerle servir temerariamente de medio para la iniquidad. De las penas contra el acusador calumnioso hemos hablado en otro lugar (1), aunque este era el mas oportuno, y ahora hablaremos de las prescriptas contra el testigo falso. Este en causa criminal, por la que se impondria al procesado pena capital, ha de sufrir igual pena, aunque por algun motivo no se impusiese; y si lo fuere en las demas causas criminales, se le ha de sacar públicamente á la verguenza y condenar para siempre á galeras, cuyas penas se extienden á las personas que induxeren los testigos á la falsedad. Declarando el testigo falso en causa civil, y en caso que por las leyes del reyno habian de arrancársele los dientes, ha de imponérsele tambien la pena de verguenza pública y la de diez años de galeras (2). Pedro Leopoldo Gran Duque de Toscana condena al calumniador, aunque sea persona pública, y tenga el cargo público de acusar, en las penas de azotes públicos y destierro perpetuo de sus Estados, dexando ademas en el arbitrio del Juez el agravar el castigo segun los casos hasta los trabajos públicos por toda la vida (3).

11 No ménos que la calumnia se opone á la administracion de la justicia la resistencia que se haga á sus Ministros: crímen ciertamente muy grave, ya por ser contra el órden público, y poder turbar fácilmente la tranquilidad de los ciudadanos, y ya porque despues del Sobe-

(1) Tomo 1 cap. 2 nn. 16 y 17.
(2) Ley 7 tit. 17 lib. 8. R. Auto único tit. y lib. cit.
(3) §. 66 de su Código.

Digitized by Google

rano los Magistrados son los mas acreedores á nuestro respeto y veneracion. Por su sagrado ministerio que exercen en nombre del Rey, cuyas facultades les ha delegado para ser depositarios y executores de las leyes, debemos obedecer con la mayor sumision sus órdenes.

12 Para prescribir las penas que se deben imponer á los que hagan resistencia á los Jueces, se ha tenido principalmente en consideracion la clase ó dignidad de estos. Quien quite la vida á alguno de los Señores Ministros del Consejo, de los Señores Alcaldes de Casa y Corte, ó de otros de alta clase como los Gobernadores de las Provincias, ha de ser tenido por alevoso, ha de sufrir pena capital, y han de confiscársele todos sus bienes; y si solo hiere ó prende, tambien sufrirá pena de muerte, pero la confiscacion únicamente será de la mitad de los bienes (1).

13 Tocante á la resistencia que se haga á las Justicias ordinarias, he aquí lo dispuesto en una ley (2) del Señor Don Alonso XI. Qualquiera que mate ó prenda á algun individuo de aquellas, ha de perder la vida y la mitad de sus bienes, y si solo le hiriere, pierde tambien la mitad de estos, y ha de ser desterrado del reyno por diez años. Valiéndose de las armas, juntando gentes y yendo con ellas contra las Justicias, se le desterrará del reyno por un año y pagará 60 maravedis; mas si les quitare algun preso, ó les impidiere prender á alguien, ó executar en él la justicia que merezca; siendo este acreedor á pena corporal, se le impondrá la misma pena, y no siéndolo sino á otra menor, si el reo es hidalgo, por su osadía contra la Justicia ha de estar preso medio año y desterrado por dos del reyno, y sino fuere hidalgo, tendrá medio año mas de prision, &c. Pero despues en el año de 1566 mandó el Señor Don Felipe II (3) que

(1) Ley 1 tit. 22 lib. 8 de la Recop.
(2) La 5 tit. y lib. cit.
(3) Ley 7 tit. y lib. cit.

Digitized by Google

á los que cometieren el delito de resistencia á las Justicias, ó les hiriesen, si atendida la calidad de aquella y de las personas habia de imponérseles pena corporal, se les conmutara en verguenza y ocho años de galeras, sino era la resistencia tan calificada que por escarmiento debiera y conviniese hacer mayor castigo. No obstante, la resistencia á las Justicias puede cometerse de tantas maneras, y pueden ser tan varias sus circunstancias que en este delito mucho mas que en otros tendrá lugar el arbitrio del Juez para prescribir las penas correspondientes

14 Por perturbar la tranquilidad pública los malhechores y facinerosos que unidos en numerosas quadrillas viven entregados al robo y al contrabando en varias partes del reyno, cometiendo muchas muertes y violencias; está encargado á los Capitanes y Comandantes Generales persigan en sus respectivas provincias por todos términos á hombres tan perniciosos, nombrando las partidas de tropa que tengan por convenientes para hacer tan importante servicio, con Xefes de conocido valor, actividad y conducta que las manden, y auxîlien igualmente á las Justicias, segun lo pida la necesidad. Esto supuesto tienen pena de la vida, miéntras no se mande otra cosa, los contrabandistas, bandidos y salteadores que hagan fuego ó resistencia con arma blanca á la tropa que empleen dichos Capitanes ó Comandantes con Xefes destinados expresamente á su persecucion por sí, ó como auxîliadores de las jurisdicciones Reales, ordinaria ó de Rentas. Los reos quedan sujetos por el hecho de tal resistencia á la jurisdiccion militar, y ha de juzgarlos un Consejo de Guerra de Oficiales, presidido de uno de graduacion que elija el Capitan ó Comandante General de la provincia. Á los reos que no hayan hecho fuego ni resistencia con arma blanca, pero que hubieren acompañado á los que hubiesen cometido este delito, condenará el mismo Consejo de Guerra á diez años de presidio, debiendo executarse sin dilacion ni otro requisito las expresadas sentencias. Pero quando la tropa preste auxîlio á las mencionadas

Digitized by Google

jurisdicciones ó á otra, sin haber precedido delegacion ó nombramiento de Xefe de ella por el Capitan ó Comandante General, conocerá de la causa la jurisdiccion á quien correspondan los reos, aunque hubiere habido resistencia, por la qual debe imponérseles incontinenti la pena de azotes conforme al auto acordado y pragmática que lo previenen, y deberán observarse sin perjuicio de la causa principal (1) (*). Y quando la tropa tenga por conveniente disfrazarse para asegurar mejor la sorpresa de los bandidos, ha de mostrar forzosamente alguna insignia que manifieste serlo, al mismo tiempo en que les intimen la rendicion invocando el nombre del Rey ó el de la Justicia, para que no puedan alegar ignorancia sobre la resistencia que hubiesen hecho (2).

15 Tambien es delito contra la administracion de justicia la fuga de un reo de la cárcel ó la cooperacion á ella, puesto que impiden se lleve á execucion contra quien lo merece. Conviniéndose todos los presos en violar su prision y escapándose todos, ó el mayor número sin noticia del Alcayde y subalternos encargados de su custodia, si despues fuesen aprehendidos todos, ó algunos de ellos, deben los Jueces castigarlos, como si se les hubiese probado el delito, porque estaban presos; pues parece que se dan por autores de los excesos de que estan acusados, una vez que se convienen en huir ántes que los juzguen. Mas si por ventura no huyen todos sino solo algunos de ellos, y se les vuelve á prender, ha de ponérseles en lugares mas seguros y castigárseles con pena arbitraria. Esto dispone una ley de

(1) Real cédula de 5 de Mayo de 1783.

(*) En la Real cédula de 7 de Octubre de 1796 se prohibe imponer penas á los reos de resistencia á la Justicia, escalamiento de cárcel y de otros de pragmática sin preceder su declaracion, la audiencia de sus excepciones ó defensas, y la prueba legal del delito y delinqüente, anulándose qualquiera estilo ó práctica contraria.

(2) Real resolucion de 30 de Marzo de 1786.

Digitized by Google

Partida (1), con la que se conforma otra Recopilada (2) que dice: „Todo hombre que huyere de la cadena, vaya por hechor de lo que le fuere acusado é peche mas seiscientos maravedis para la nuestra cámara; i el que lo tenia preso, responda en su lugar, i peche otros seiscientos maravedis para nuestra cámara.„

16 El sacar por fuerza algun preso de la cárcel, ó quitarle de la cadena es una osadía muy grande y digna de castigo, por lo que quien comete este delito, debe recibir la misma pena que merecia el preso sacado violentamente de su prision, ó el quitado por fuerza de la cadena (3).

17 Si un preso se huye de la cárcel por muy grande culpa ó engaño de los encargados de su custodia, han de ser castigados con la misma pena que habia de sufrir el reo: si se huye por negligencia de aquellos, ó por no custodiarle con todo el cuidado debido, se les ha de azotar y privar de su oficio, para que los que entren en su lugar, sean mas vigilantes en la custodia de los presos: si se huye solo por casualidad, probando esta los guardadores no recibirán ninguna pena; y finalmente si se huye por dexarle aquellos ir movidos de compasion, siendo el preso hombre vil ó pariente de quien le dexó escapar, se le ha de imponer la dicha pena de azotes y privacion de oficio, y siendo el preso otro hombre se le castigará con pena arbitraria (4) (*).

18 En el dia parece que los escaladores de cárceles han de ser condenados á galeras, pues en una Real órden de 27

(1) La 13 tit. 29 Part. 7.

(2) La 7 tit. 26 lib. 8. Puede verse tambien la ley 12 tit. 23 lib. 4. R.

(3) Ley 14 tit. 29 Part. 7.

(4) Ley 12 del tit. y Part. cit.

(*) Quando un preso se mate en su prision, no ha de quedar sin pena el carcelero, porque si le hubiese guardado cuidadosamente, no habria podido quitarse la vida á sí mismo, y por lo tanto se le ha de azotar y privar de oficio (*ley 12 cit. al fin*), si bien este castigo no dexará de parecer rigoroso.

Digitized by Google

de Enero de 87 sobre lo que ha de hacerse con los sentenciados y conducidos á la caxa de Málaga, y sobre que se imponga la pena de galeras á los reos que la merezcan, se concluye así: „Igualmente ordena S. M. que en lo sucesivo los reos de graves delitos que por su naturaleza pidan el destino de galeras, se confinen á ellas, como los que hayan escalado las cárceles ó presidios en que hayan estado.„ Tambien parece que ha de imponerse á los escaladores de cárceles la pena de ser sacados á la verguenza, porque en Real cédula de 21 de Junio de 1787 que prohibe correr los coches por las calles, se leen al fin estas palabras. „Castigándose tambien con la pena de verguenza pública á los cocheros, siempre que atropellen y derriben alguna persona, aunque sea por la primera vez, cuya pena se executará dentro de las veinte y quatro horas, como en los casos de resistencia á la Justicia, *escalamiento de cárcel* y otros semejantes de pragmática.„ (*).

19 Tocante á la fuga ó evasion de la cárcel hemos advertido en algunos autores una grande contrariedad. Hay quien la ponga entre los crímenes de lesa magestad, y quien no la tenga ni aun por leve delito. „El hombre que se escapaba de la prision, dice un autor Frances hablando de las cárceles de Filadelfia, aunque fueseo reo de uno de los delitos que la nueva Jurisprudencia castigaba con pena leve, era castigado de muerte por el código de la Jurisprudencia antigua, como si la ley que debe suponer siempre en un preso el deseo de escaparse, no debiese reunir toda su vigilancia y cuidado para la seguridad de la prision, y hacer á los carceleros, siendo necesario, responsables de los quebrantamientos, sin poder atribuir nunca nuevo delito á quien escapándose de la cárcel no hace mas que obedecer á un deseo natural, cuya violencia nadie puede ménos de sentir, y en que realmente no falta á ninguna obligacion.„ Mas para huir de uno y otro extremo ha de decirse que el ór-

(*) Nos remitimos á la nota del núm. 14.

Digitized by Google

den público exîge el castigo de dicha evasion; pero que este debe combinarse con el vehemente impulso y justo deseo de recobrar la libertad, para que no sea muy severo, ni mucho ménos el capital, teniéndose en consideracion si el preso lo estaba por deuda ó delito, y de qué medios se valió para lograr su fuga (*). No debemos hacer del principio de la libertad natural un imprudente abuso, porque con él se justificarian muchos delitos, como por exemplo, la resistencia á la Justicia, sin cuyo castigo no puede conservarse la sociedad.

CAPÍTULO VIII.

De los delitos de falsedad y sus penas.

1 La falsedad es una falsificacion, alteracion ó supresion de la verdad. No hay crímen más vario, puesto que puede cometerse en todas materias, sean civiles, sean criminales, sean profanas ó eclesiásticas. Podria dividirse la falsedad en *material* y *formal*, aplicando el primer nombre *á la falsificacion en todo ó en parte de algun escrito particular ó acto público*; y el segundo *á la alteracion de una verdad no escrita como toda mentira ó toda calumnia.* En nuestra legislacion no se encuentra ninguna division de las falsedades, y solo sí se mencionan muchas especies de ellas, de las quales hablaremos ahora, omitiendo varias que hemos colocado ó colocaremos en otras clases de delitos.

2 Los que falsean, ó mandan ó aconsejan falsear bulas, cartas ó sellos del Papa ó del Rey, cometen un delito de lesa magestad que debe castigarse con pena de muerte segun

(*) No causaria extrañeza que ningun castigo se impusiese al que se escapase de la cárcel, por ver su puerta abierta.

Digitized by Google

una ley de Partida (1), á la qual añade otra Recopilada (2) la de confiscacion de la mitad de los bienes contra quien falseare sello del Soberano, ó de qualquier Arzobispo, Obispo, ú otro Prelado. Si la falsificacion fuese de sellos ó firmas de personas de inferior clase, se castiga, como vemos, con la pena de presidio ú otras atendidos el instrumento suplantado, el fin de la suplantacion, los daños que esta ocasione, y otras circustancias que concurran. Los tales falsificadores que se destinen á los presidios, no podrán ser empleados en las oficinas de cuenta y razon de ellos (3). Por la habilidad ó facilidad que tienen varias personas para imitar letras y firmas, no debe tenerse ninguna indulgencia con un delito que suele ocasionar grandes perjuicios.

3 Tambien ha de sufrir pena capital el Escribano de la corte del Rey que falsee privilegio ó instrumento público, y si por ventura revelase secreto que el Rey le hubiese mandado guardar, á persona por quien haya de seguírsele algun perjuicio, le impondrá el Monarca el castigo que crea merece. Al Escribano de ciudad ó villa que otorgue algun documento falso, ó cometa alguna falsedad en pleyto en que actue, se le ha de cortar la mano con que cometió el delito, y ha de ser tenido por infame miéntras viva (4). Si alguna persona actua como Escribano sin la aprobacion del Consejo, ha de tenérsele por falsario; y si aun teniendo aquella actuase sin haber sacado el título ni pagado la media anata, perderá la escribanía é incurrirá en la multa de 500 ducados (5).

4 Del Clérigo falsificador habla una ley del Fuero Real (6) que dice: „ Clérigo que falsare sello de Rey, sea

(1) La 6 tit. 7 Part. 7.
(2) La 3 tit. 17 lib. 8.
(3) Real órden de 10 de Diciembre de 1768.
(4) Leyes 6 cit. y 16 tit. 19 Part. 3.
(5) Leyes 1 y 2 tit. 25 lib. 4 de la Recop. y pragmática de 17 de Enero de 1744.
(6) La 2 tit. 12 lib. 4.

Digitized by Google

desordenado, é sea señalado en la frente, porque sea conocido por falso por jamas: é sea embiado de todo el reyno é lo que hubiere sea del Rey. E si falsare sello de otri, pierda quanto hubiere, é sea de la iglesia: é sea echado de toda la tierra por jamas, é todo lo que hubiere sea del Rey: é si ficiere falsa moneda, sea desordenado, y el Rey faga dél lo que quisiere despues. Y esta mesma pena mandamos á todo home de órden que ficiere qualquier cosa de estas sobredichas.,,

5 El hacer acuñar moneda es una regalía ó una facultad privativa del Soberano, y así el fabricar moneda falsa se tiene por un delito de lesa magestad aunque de segundo órden: por un delito que viola la magestad del Soberano, que rompe el vínculo del comercio, que altera la regla y la medida de todas las mercaderías, que emponzoña una fuente pública, y que causa grandes males á una nacion. Los Emperadores Valentiniano, Teodosio y Arcadio mandaron que los convencidos de tal crímen fuesen castigados con el mismo suplicio que los reos de lesa magestad; y asimismo los Legisladores de las Partidas imponen la pena de quema á quantos hagan moneda falsa de oro, plata, ú otro metal, y den ayuda ó consejo para hacerla, y á sabiendas encubren en su casa ó heredad (1) (*). Ademas debe confiscarse la casa ó lugar en donde se fabrica la moneda falsa, sino es que el dueño viva tan léjos de allí que no pueda saberlo en ninguna manera, ó que lo descubra en sabiéndolo. Si la casa es de viuda, aunque more cerca de ella, no ha de perderla, á no ser que sepa ciertamente se hace en ella moneda falsa, y lo oculte; y si es de pupilo, su tutor dará para el Rey la estimacion de la casa, fuera

(1) Ley 9 tit. 7 Part. 7.

(*) La ley 2 tit. 6 lib. 9 del Fuero Juzgo es mucho mas benigna con el falsificador de moneda, pues solo le confisca la mitad de los bienes, y si es hombre baxo, le hace siervo de quien el Rey quiera.

del caso de vivir tan distante de esta que ignorase absolutamente el delito que se cometiese en ella (1).

6 Los que deshagan ó cercenen la moneda, sea de oro, plata ó vellon, tienen tambien pena capital y pierden todos sus bienes, que se aplican, la mitad al fisco, y la otra mitad por partes iguales al acusador y Juez (2).

7 Toda persona que á sabiendas haga uso de moneda falsa, sea fabricada en el reyno, sea extrangera, ó la retenga en su poder y no la denuncie á la Justicia, ha de ser desterrado del reyno por quatro años y perder la mitad de sus bienes que han de aplicarse, segun se ha dicho en el número anterior. Todo cambista, siempre que reciba alguna de la dicha moneda, debe cortarla por medio y entregarla á la Justicia para que luego la queme públicamente; y si el que tiene moneda falsa, la manifesta, ántes que se le aprehenda con ella, á la Justicia del pueblo en donde se le hubiese dado, nombrando la persona que se la dió, y fuese sugeto de quien no puede presumirse que conoce la tal moneda, no podrá imponérsele la pena expresada (3).

8 Si los fabricantes de las casas de moneda juntamente con la que hacen para el Rey, hiciesen alguna para sí, aunquándo sea tan buena como la del Soberano, de suerte que en ninguna manera pueda tenerse por falsa, cometen falsedad y hurto en quanto monte la ganancia que hicieren. Tambien cometen ámbas cosas los que reciben oro ó plata del Rey para fabricar moneda ó afinarla, ó para hacer otra cosa, si mezclan, por tener lucro, algun otro metal de ménos valor. Y así los primeros como los segundos han de ser condenados en el quatro tanto de lo hurtado, y á trabajar para siempre en las obras públicas, si fueren menestrales, y á destierro perpetuo, sino lo fueren (4) (*).

(1) Ley 10 sig.
(2) Leyes 64 y 67 al fin tit. 21 lib. 5 de la Recop.
(3) Ley 64 cit.
(4) Ley 15 tit. 14 Part. 7.
(*) Creyéndose en el reynado del Señor Don Cárlos III

Digitized by Google

9 Qualesquiera personas que quisiesen fundir y afinar monedas de oro, plata, ó vellon de las fabricadas en estos reynos, pueden y deben hacerlo en las casas Reales de moneda, pues haciéndolo fuera de ellas incurren en pena capital y han de perder la mitad de sus bienes para aplicarlos por terceras partes al acusador, Juez y fisco (1).

10 Nuestras leyes, si nos es lícito decirlo, no hacen varias distinciones que debieran hacerse, en órden á los crímenes de que hemos hablado, para proporcionar á ellos las penas. Hay notable diferencia entre el que por su propia autoridad hace moneda sin quitarle nada del valor intrínseco que debe tener, entre el que la hace disminuyendo este, entre el que rae, lima, ó cercena de algun otro modo la verdadera, y entre el que comete estos delitos en monedas de poco valor. La pena capital, muy justa en el segundo, parece excesiva en el primero, sin embargo de que se arroga un derecho privativo del Soberano, pues solo usurpa aquella corta ganancia que á este corresponde; y así es que como hemos dicho, no condena la ley á muerte á los fabricantes de las casas de moneda que hagan para sí moneda de tan buena calidad como la del Rey. Otra ley del Fuero Real (2) distingue entre el falsificador de moneda, y el que la rae ó cercena, imponiendo á aquel el último suplicio y á este la confiscacion de la mitad de sus bienes. El que delinque en monedas de poca estimacion, por ser corto

que las Justicias habian tenido mucho descuido en órden al descubrimiento, prision y castigo de los monederos falsos, expendedores y demas cómplices, se mandó que aquellas, la Sala de Alcaldes, y las Chancillerías y Audiencias procediesen con la mayor vigilancia y severidad contra los reos de la falsificacion de moneda, ya la contrahicieren en estos reynos, ya la introduxesen de fuera de ellos, tomando las precauciones convenientes para que no hubiera el menor disimulo, ni omision sobre el asunto. Real cédula de 26 de Noviembre de 1772.

(1) Ley 11 tit. 21 lib. 5 de la Recop.

(2) La 7 tit. 12 lib. 4.

Digitized by Google

su lucro, no hace grave perjuicio al estado, ni necesita del miedo de la muerte para no delinquir.

11 Cometen grande falsedad aquellos que dicen alguna mentira al Rey, ó descubren sus secretos, los quales deben guardarse inviolablemente (*). Tambien cometen falsedad los que andan en trage de caballeros sin serlo, los que canten misa sin tener órdenes de Preste (**), los que se mudan su nombre, ó toman el de otro (***), y los que dicen ser hijos de Rey ó de otra persona de alta clase sabiendo que no lo son. Todas estas falsedades se castigan con destierro perpetuo y confiscacion de todos los bienes, no habiendo descendientes ni ascendientes dentro del tercer grado que hereden (1).

12 Tocante á la falsedad que se comete con la suposicion de parto, he aquí lo que dice una ley de Partida (2). „Trabájanse á las vegadas (*procuran á veces*) algunas mugeres que non pueden aver fijos de sus maridos, de fazer muestra que son preñadas, non lo seyendo: é son tan arteras (*astutas*) que fazen á sus maridos creer que son preñadas: é quando llegan al tiempo del parto, toman engañosamente fijos de otras mugeres, é métenlos consigo en los lechos, é dizen que nascen dellas. Esto, dezimos, que es grand falsedad, faziendo, é poniendo fijo ageno por heredero en los bienes de su marido, bien assí como si fuesse fijo dél. E tal falsedad como esta puede acusar el marido á la muger: é si él fuesse muerto, puédenla acusar ende (*por ello*) todos los parientes mas propincos que fincaren del finado; aque-

(*) Los Egipcios cortaban la lengua al revelador de algun secreto público ó del estado.

(**) Todo el que exerza oficio sin título, es un falsario y deberá ser castigado á arbitrio del Juez atendidas todas las circunstancias.

(***) Esto deberá entenderse en el caso de que se haga con el fin de engañar ó perjudicar á otro; pues si se hiciere solo por diversion, no se incurrirá en ninguna pena.

(1) Leyes 2 y 6 tit. y Part. cit.

(2) La 3 tit. 7 Part. 7.

Digitized by Google

llos que oviessen derecho de heredar lo suyo, si fijos non oviesse. E demas dezimos, que si despues desso oviesse fijos della su marido, como quier que (*aunque*) ellos non podrian acusar á su madre para recibir pena por tal falsedad como esta; bien podrian acusar á aquel que les dió la madre por hermano, é provándolo que assí fuera puesto, non deve aver ninguna parte de la herencia del que dize que era su padre ó su madre. Mas otro ninguno, sacando estos que avemos dicho, non pueden acusar á la muger por tal yerro como este. Ca guisada cosa es (*porque es cosa justa ó razonable*) que pues estos parientes lo callan, que los otros non gelo demanden.„ La ley no expresa con que pena se ha de castigar en la muger un delito que algunos pueblos antiguos castigaron con sumo rigor: solo sí la ley 6 siguiente ordena que las falsedades mencionadas en las leyes anteriores se castiguen con un destierro perpetuo y confiscacion de todos los bienes, no habiendo descendientes ó ascendientes dentro del tercer grado que hereden.

13 Si los agrimensores, quando dividen los términos, montes, ó heredades que tienen unos cerca de las de otros, para conocer cada uno su parte, ó que tratan de venderse, para saberse que es lo que se compra ó se vende; no miden bien y lealmente dando á sabiendas á alguno de los interesados mas ó ménos de lo que le corresponde, comete falsedad, y quien se crea engañado, ó perjudicado por la medida, puede reconvenir á quien quedó favorecido, por lo que culpablemente se le adjudicó de mas. Pero si el que recibió el daño, no puede conseguir la correspondiente satisfaccion del que fue beneficiado, bien por haber llegado á pobreza, bien por otro motivo, debe indemnizarle el agrimensor de su propio caudal; y fuera de esto el Jucz competente puede imponerle aquella pena arbitraria que crea merece. Lo mismo sin diferencia debe decirse del contador nombrado de acuerdo por dos personas para ajustar alguna cuenta pendiente entre estas, si maliciosamente incurre en

Digitized by Google

algun yerro perjudicial á una y favorable á otra (1).

14 Los que tengan medidas ó pesos falsos sabiendo que son tales, han de abonar duplicado el daño que hicieron á los que les compraron ó vendieron algunas cosas, y ademas han de ser desterrados por tiempo determinado á arbitrio del Juez: cuyas penas se hallan establecidas en la legislacion Romana, sin embargo de que á nuestro entender deberian parecer bastantes contra dicha falsedad las penas pecuniarias. Ademas los pesos, medidas ó varas falsas se han de quebrar públicamente delante de las puertas de los que solian comprar y vender con ellas (2).

(1) Ley 8 tit. 7 Part. 7.

(2) Ley 7 tit y Part. cit. De pesos y medidas hablan los títulos 13 y 22 lib. 5 de la Recop. y 22 lib. 5 de los Autos acordados.

Digitized by Google

CAPÍTULO IX.

De los delitos de incontinencia ó deshonestidad y sus penas.

Para mejorar las costumbres de una nacion, ó conservarlas en el mejor estado posible deben las leyes establecer las penas mas adequadas y oportunas (*) contra los que no gocen en términos lícitos y permitidos de los placeres sensuales, puesto que su abuso origina muchos males y escándalos en la sociedad, y grandes y freqüentes disturbios en las familias. Este abuso ó delito, llamado *incontinencia*, comprehende todas las especies de uniones ilegítimas entre personas de diverso sexô, y la corrupcion que ocasiona, puede decirse *doble*, por necesitar desde luego del concurso de dos sugetos. Despues sus malos efectos se extienden á otros muchos, confundiéndose los derechos de las familias y de las sucesiones, y disminuyéndose notablemente segun los pro-

(*) Mucho mas útil seria prescribir y hacer adoptar un buen plan de educacion, con especialidad para las mugeres: una educacion sencilla y austera en vez de una educacion mole y corrompida como la que muchas veces vemos: una educacion por la que en lugar de disminuir, ó extinguir enteramente en ellas el pudor, se acreciente todo lo posible tan preciosa prenda. Es claro que debe castigarse con mas rigor la ociosidad ú holgazanería en los paises, adonde se proporciona ocupacion útil á todas las gentes, que donde con freqüencia los menestrales no tienen en que trabajar. Del mismo modo no han de imponerse iguales penas por su incontinencia á las mugeres en los pueblos en que se les educa mal, que en aquellos en que se les educa bien, aunque siempre se las ha de castigar, como sea debido. Déseles pues buena educacion para disminuir considerablemente sus delitos contra la honestidad, y delinquiendo castígueseles con severidad.

Digitized by Google

gresos del vicio la poblacion, porque los incontinentes, bien mueren de debilidad en su mas florida juventud, bien por una enfermedad vergonzosa y muchas veces incurable son arrebatados para el sepulcro en una robusta edad, bien comunican ó traspasan las venenosas semillas de aquella á su desgraciada posteridad. Por otra parte, los zelos que enfurecen y ciegan á los que se hallan atacados de este terrible mal, son tambien un manantial fecundo de desgracias; y ademas un hombre dominado de la pasion de la lascivia está tan léjos de atender al cumplimiento de sus deberes, que la voz de la patria, de la sangre, de la amistad y de la caridad es desatendida, quando los derechos de estas no pueden conciliarse con los atractivos de los sórdidos deleytes.

2 Entre los delitos de incontinencia ó deshonestidad principiarémos por el amancebamiento ó concubinato (*),

(*) El concubinato estuvo siempre permitido entre los Romanos hasta que el Emperador Leon le prohibió absolutamente en una de sus novelas. Tambien estuvo permitido antiguamente en nuestra España, y así es que ni en el Fuero Juzgo ni en otros códigos posteriores de la legislacion patria hemos encontrado su prohibicion. Léjos de esto tenemos una prueba irrefragable de tal permision en el título de las Partidas, *De las otras mugeres que tienen los omes, que non son de bendiciones* (es el 14 Part. 4). Su proemio comienza así: „Barraganas, defiende Santa Eglesia, que non tenga ningun Christiano, porque viven con ellas en pecado mortal. Pero los sabios antiguos que fizieron las leyes, consentiéronles, que algunos las pudiessen aver sin pena temporal: porque tovieron que era ménos mal, de aver una que muchas. E porque los fijos que nascieren dellas, fuessen mas ciertos.„ La ley 1 trae la etimología de la palabra *barragana*, y refiere quales pueden ser recibidas por tales. La ley 2 expresa quienes y como pueden tener barraganas, principiando así: „Comunalmente, segund las leyes seglares mandan, todo ome que non fuesse embargado de órden, ó de casamiento, puede aver barragana sin miedo de pena temporal.„ Despues cerca del fin dice: „E otrosí dezimos, que omes y á que pueden aver barraganas, é non podrian recebir mugeres legítimas. E estos son, de los que son llamados en

Digitized by Google

trato ilícito y continuado entre hombre y muger, y muy perjudicial al estado, por disminuir notablemente el número de los matrimonios y originar la infelicidad de innumerables de ellos. Castígase este delito, á que puede agregarse algun otro de incontinencia, con mucha diversidad, segun sean las personas que le cometan. Si un seglar tiene amistad torpe con una casada, será muy conveniente que ante todo el Párroco, ó alguna otra persona eclesiástica, ó condecorada y respetable, si indebidamente se excusa aquel á hacerlo, les amoneste y reconvenga con la mayor blandura y prudencia, á fin de que se abstengan de comunicarse para evitar el escándalo que se da al vecindario y otras fatales resultas. Siendo inútiles tales reconvenciones se ha de advertir al amancebado que sino dexa su torpe trato, se le procesará por mal entretenido y se le castigará como á tal con la pena de destierro, ó de aplicacion á las armas segun

latin, *præsides provinciarum*, que quier tanto dezir en romance como Adelantados de algunas tierras. Ca tal ome como este non podria recibir muger legítima, de nuevo, en toda aquella tierra onde fuesse Adelantado, en quanto durasse el tiempo del Adelantamiento. E podria y recibir barraganas, si non oviesse muger legítima. E esto fue defendido, (*prohibido*) porque por el grand poder que han estos atales, non pudiessen tomar por fuerza muger ninguna, para casar con ella. La ley 3 y última especifica qué mugeres *los omes nobles, é de grand linaje* no pueden tener por barraganas, como la sierva, liberta, tabernera, &c. Las muchas guerras por fuera y por dentro, las discordias intestinas sobrado frequentes, y la ignorancia de aquellos siglos no podian ménos de causar una grande relaxacion en las costumbres, con especialidad en el punto de que se habla, tanto mas dificil, sino imposible, de corregir por los Soberanos, que aun los mismos que por su profesion debian dar exemplos de honestidad, los daban de lo contrario. En algunos paises extrangeros, principalmente en Alemania, está todavía en uso el concubinato entre los protestantes, y se le llama *semi ó medio matrimonio, ó matrimonio de la mano izquierda.*

sus circunstancias y con otras penas pecuniarias, en cuyo caso debe ponerse en testimonio reservado el nombre de la muger casada con quien da escándalo. Y si aun de nada sirviesen tan prudentes amonestaciones y conminaciones secretas que deben constar por autos reservados, prestando juramento de sigilo quantos intervengan en ellos, el propio Párroco ú otra persona condecorada advertirá al marido de la manceba que zele sobre la conducta de su familia sin expresar la causa, para que no desconfie de la fidelidad de su muger, ni zeloso enfurecido cometa algun atentado y sea el remedio peor que el mal, por cuyo motivo se encarga á los Jueces que en semejantes casos procedan con la mayor cautela y prudencia. Pero si advertido el marido consiente sin embargo que su muger tenga una amistad ilícita y notoria con otro hombre, y consta así á la Justicia, puede formar causa al marido por alcahuete, y á la muger por adúltera y manceba pública.

3 Todo hombre casado, de qualquier estado ó condicion, que tuviese concubina pública, ha de perder el quinto de sus bienes hasta en cantidad de 100 maravedis por cada vez que se le halle con ella; y la Justicia ha de depositar dicha suma en poder de uno ó dos parientes abonados de la muger, á fin de que si esta quisiere casarse y vivir honestamente, se le dé en dote á su marido, aunque ha de estar depositada un año: si quiere entrar Religiosa, ha de servir para su manutencion en el convento; y sino gustase de lo uno ni de lo otro, y se justificare haber vivido con honradez un año entero despues de haber abandonado su mala vida, ha de entregársele la expresada cantidad para que pueda mantenerse con ella; bien que volviendo á su vida torpe y deshonesta se aplicará por partes iguales al fisco, al Juez y al acusador. Así lo dispone expresamente una ley Recopilada (1) de Don Juan el primero, confirmada por los Reyes Católicos, que en su misma disposicion aunque loa-

(1) La 5 tit. 19 lib. 8.

Digitized by Google

hicieudica haberse establecido algunos siglos hace.

Asimismo, qualquiera que sacare de su casa una muger casada y la tuviere públicamente por manceba, sino la entrega á la Justicia siendo requerido por ella ó el marido, justificado que esto sea, ademas de la pena impuesta por derecho incurre en la de perder la mitad de sus bienes aplicada al fisco, la qual se impone tambien al que teniendo muger legítima en vez de vivir con esta vive con alguna manceba (1) (*).

Es cosa por cierto muy abominable que los Eclesiásticos, que son Ministros de Dios y se hallan destinados al culto divino, estén públicamente amancebados, y así para evitar tan escandalosa torpeza, á qualquiera muger que fuese manceba pública de Clérigo ó Frayle, se le ha de condenar por la primera vez en un marco de plata, que son ocho onzas, y en un año de destierro del pueblo en donde morase y de su territorio: por la segunda vez en otro marco de plata y en dos años de destierro, y por la tercera en otro marco, otro año de destierro y por azotes en público. Dichos marcos corresponden al fisco á excepcion de la tercera parte que se da al acusador ó al Juez, sino le hay; bien que no han de percibirla hasta despues de haber executado las penas de destierro y azotes en sus respectivos casos. Los Jueces que no castigan debidamente á las concubinas de los Eclesiásticos, han de ser privados de sus oficios. Las mancebas públicas de hombres casados han de sufrir el mismo castigo que aquellas (2).

Á las mugeres que despues de haber sido barraganas públicas de Clérigos las casan estos, por encubrir el delito, con sus criados ú otras personas tales que consienten estar en casa de los mismos que las tenian ántes, se ha de casti-

(1) Ley 6 tit. y lib. cit.

(*) El amancebamiento entre soltero y soltera seglares no se encuentra prohibido ni en las Partidas ni en la Recopilacion.

(2) Ley 1 tit. 19 lib. 8 de la Recop.

Digitized by Google

gar como á sus mancebas públicas con las penas ya referidas, del mismo modo que sino fuesen pasadas, y aunque no las acusen sus maridos y digan que no quieren se les castigue (1). Pero en órden á dichas penas ha variado la práctica, y puede decirse que son arbitrarias.

7 Si llegare á saber ó á presumir con fundamento la Justicia que algun Clérigo está amancebado con muger que tiene en su casa, ha de recibir informacion secreta sobre ello, haciendo jurar á los testigos que no revelarán su confesion, y conminándoles con alguna pena en caso de hacerlo. Si por dicha informacion consta el amancebamiento, ha de amonestarse al Clérigo por medio del Párroco ú otro Eclesiástico, para que despida incontinenti de su casa á la manceba, como tambien á esta para que se saliga de ella al punto, ó dentro de algun tiempo: si no lo hacen, remitirá la Justicia testimonio de la informacion á su Prelado, para que apremie al Eclesiástico á cumplir con la providencia de la Justicia; y si aun no lo hiciesen, dará cuenta al Tribunal Superior de la provincia, á fin de que tome la providencia mas conveniente y conforme á las leyes. En órden á la muger, puede la Justicia por sí misma entrar en la casa del Clérigo y llevarla á la cárcel pública (2).

8 En el derecho eclesiástico se encuentran muchos cánones que imponen penas á los Clérigos concubinarios; pero únicamente referiremos lo que acerca de esto previene el Concilio de Trento (3): Los Clérigos que tengan concubinas ú otras mugeres sobre quienes pueda recaer sospecha, dentro ó fuera de su casa, han de ser castigados con las penas que prescriben los cánones ó los estatutos de las iglesias; y si amonestados por sus Superiores no se abstuviesen de aquel trato, se les privará de la tercera parte de qua-

(1) Ley 3 tit. y lib. cit.

(2) Esto se conforma con las leyes 2 y 3 al fin tit. 19 lib. 8 de la Recop.

(3) Sess. 25 cap. 14.

Digitized by Google

lesquiera pensiones, y de la de los frutos, obvenciones, ó rentas de todos sus beneficios, que el Obispo á su arbitrio destinará á la fábrica de la iglesia, ó á otro lugar pio. Perseverando en el delito con la misma ú otra muger y no obedeciendo á la segunda amonestacion, no solo pierden todos los frutos ó rentas de sus beneficios y las pensiones, las quales han de tener dicho destino, sino que tambien el Ordinario como delegado de la Silla Apostólica ha de suspenderles de la administracion de dichos beneficios por el tiempo que le parezca conveniente; y si aun así suspensos no las expelen, ó tratan con ellas, se les privará para siempre de qualesquiera pensiones, beneficios y oficios eclesiásticos, dexándoles inhábiles para volver á obtenerlos, hasta que despues de una manifiesta enmienda crean sus Superiores que deben permitirles su obtencion. Si despues de haber dexado su mala vida volviesen á ella, ademas de dichas penas se les impondrá la de excomunion. No teniendo los Clérigos pensiones ni beneficios eclesiásticos les castigarán sus Obispos con cárcel, suspension de las órdenes, inhabilidad para conseguir aquellos, ó de otros modos conformes á los sagrados cánones, atendida la qualidad del delito y la contumacia (*).

(*) En la Iglesia Griega, con motivo de haberse introducido las *agapetas*, ó hermanas espirituales, que eran unas verdaderas concubinas de los Clérigos, pareció mas conveniente que en lugar de estas usasen los Sacerdotes y Diáconos de sus mugeres legítimas, con quienes se hubiesen desposado ántes de recibir las órdenes mayores; y esto mismo se observa en el dia, aunque los Obispos así como anteriormente han de vivir en una perpétua continencia. En la Iglesia Latina, con la mezcla de tantas y tan diversas gentes como dominaron las regiones occidentales, no era extraño que dichos Eclesiásticos y aun los Monges contraxeran matrimonio, ó tuviesen concubinas públicas con desprecio de la disciplina antigua; ni que esforzándose los Papas y Obispos á restaurar esta, se opusiesen á sus mandatos con razones y autoridades los clérigos luxuriosos. Pero sin em-

Digitized by Google

9 La prostitucion, delito de incontinencia el mas odioso y chocante, *es el abandono total de una muger á una impudicicia pública, ó el tráfico vergonzoso que hace de sí misma.* Todas las naciones han tenido mugeres públicas, y aun ha habido pueblos en donde su infame comercio era un precepto de religion. Los Judíos tuvieron meretrices, segun consta de la Biblia, como tambien los Griegos, entre quienes habia Sacerdotisas consagradas á Vénus, que ofrecian cada dia á esta diosa un sacrificio análogo á su culto; y asimismo los Romanos tuvieron casas de prostitucion, llamadas *lupanares*, en quarteles ó barrios muy distantes de los demas. Hubo Emperadores en Roma tan malvados y avarientos que impusieron tributos á la prostitucion; pero otros procuraron con empeño exterminarla, aunque tan inútilmente como lo seria el intentarlo en nuestra España (*), con especialidad en la corte y demas pueblos considerables, donde infinitas rameras con sus trages escandalosos, gestos lascivos y palabras deshonestas, llevando como en triunfo el vicio por los lugares mas públicos, se esfuerzan á excitar deseos que ellas no tienen, y ofrecen placeres en que por su embrutecimiento no pueden tener parte, seduciendo así muchos maridos que en un momento de flaqueza manchan el tálamo nupcial, y privando al estado de innumerables jóvenes en la flor de su vida con aquel veneno contagioso de que casi todas las mugeres públicas se hallan inficionadas.

10 Las penas mas adequadas que deben imponerse á las mugeres públicas, son las de infamia y privacion de ciertos derechos, honores, ó facultades que tienen las demas ú otras

bargo se fue con el tiempo restableciendo la antigua disciplina que prudentemente quiso corroborar el Concilio Tridentino con la expresada determinacion y sus penas.

(*) Miéntras no se proporcione que cada hombre se halle en situacion de poder mantener una muger y sus hijos, por cuyo medio se conseguiria que hubiese pocos célibes de uno y otro sexô, y poca miseria.

Digitized by Google

personas de su sexô (*). El Señor Don Felipe II les prohibió llevar escapulario y hábito de religion baxo la pena de perderlos juntamente con el manto y basquiña que llevaran debaxo, mandando que todo se vendiera en pública almoneda para destinar su valor á la cámara, obras pias y denunciador. Tambien les prohibió tener escuderos que las sirviesen ó acompañasen, y llevar á las iglesias ó lugares sagrados almohada, coxin, alfombra, ó tapete, que habia de

(*) En nuestro Fuero Juzgo solo una ley habla de las meretrices y dice así: „Se alguna moyer es libre puta en á cibdade públicamientre, si fur probada por muchas veces, é resciba muchos omes sen vergonza así á tal moyer, débela haber el Señor de la cibdat; é sea ferida de trescientos azotes delantre el pueblo: é despois dexenla por tal preyto, (*convenio ó condicion*) que nunca mas la axen (*hallen*) en tales cosas; é si despois la conocen que y (*á ello*) torna, dénle trescientos azotes de cabo, (*de nuevo*) é dénla por serva á algun mezquino; (*pobre*) é nunca mas entre en aquella cibdat: é si esta molier faz aquela cosa de voluntad del padre é de la madre, porque podiesen vivir daquelo que ela ganaba, é esto podiese ser probado contra elos, cada uno delos receba cient azotes; é si fur serva, é vivir' (*vivere*) na (*en la*) cibdat así como es de suso dicho, prendala el Juiz, é mandel' dar trescientos azotes, é desolenle la frontre, é déla á uso Señor por tal preyto que la faga morar longue de la cibdat; ó que la venda en tal logar que mas non torne á la cibdat; é si por ventura non la quier vender, ne embiar fuera de la villa, é ela tornar' facer esto de cabo, el Senor receba cinquenta azotes; é la moyer serva sea dada á algun mezquino por serva, á quien mandar' el Rey ó el Conde, ó el Duc: assi que despois non entre ná cibdat; ó si por ventura de voluntad del Senor ficier adulterio por le facer gananza, é esto fur probado, el Senor receba tantos azotes, como de suso es dicho de la serva. Otrosí mandamos guardar daquelos que facen fornizo públicamente por las villas, é por los burgos, (*lugares ó aldeas*) mas si por ventura el Juiz (por negligenza, ó por haber) non quisier pesquirir esta cosa, ó negar', fagal' dar el Senor cient azotes; é peche mas treinta soldos á quien mandar' el Rey. El Rey Don Flavio Recesuinto fizo esta ley.„ Ley 17 tit. 4 lib. 3.

aplicarse al alguacil que le tomare. Y para que su mal exemplo no viciase á otras, mandó prudentemente el mismo Soberano que las meretrices no pudieran tener criadas menores de quarenta años, sopena de ser desterradas unas y otras, cuya disposicion no se observa, como vemos, y convendria mucho se observase (1).

11 Segun unos autos acordados (2) las putas ó rameras deben prenderse donde quiera que se hallen, bien en los paseos públicos causando nota, bien en las calles y plazas públicas, bien en sus posadas, y encerrarse en la casa de la galera por el tiempo que parezca conveniente: lo qual no se observa con todo rigor, ya porque á unas mugeres las mas despreciables no les falten apasionados y protectores, ya porque se crea deber disimular en cierto modo la prostitucion, temiendo que extinguida se convertiria cada pueblo entero en un lupanar. Pero vemos que se las destierra ó pone en alguna reclusion, quando causan algun escándalo, ó tienen pervertido algun hijo de familia ú hombre casado, con especialidad dándose queja contra ellas, ó despreciando las amonestaciones que se les hubiesen hecho. Así pues, en estos reynos no puede permitirse ningun lupanar ó casa pública de prostitucion, y las Justicias que lo consientan, incurren en la pena de privacion de sus oficios y en la de 500 maravedis, aplicados á la Cámara, Juez y denunciador (3).

12 Contra el hombre que cometa alguna deshonestidad con muger pública, no ha señalado ninguna pena nuestra legislacion, así como ni tampoco la preseribieron las leyes Romanas; y por lo tanto aunque la meretriz salga embarazada, no podrá quejarse del autor de su preñez, ni reconvenirle por ninguna indemnizacion.

13 El estupro simple, ó concubito voluntario con

(1) Ley 7 tit. 19 lib. 8 de la Recop.
(2) Los 61 tit. 6 lib. 2, y 2 tit. 11 lib. 8 de la Recop.
(3) Ley 8 tit. 19 lib. 8 de la Recop.

Digitized by Google

muger virgen ó doncella se castiga con demasiado rigor por nuestras leyes de Partida, que le conceptuan muy grave delito. „Otrosí decimos, dice la ley 1 tit. 19 Part. 7, que fazen gran maldad aquellos que sosacan con engaño, ó falago, ó de otra manera las mugeres vírgenes, ó las viudas que son de buena fama, é viven honestamente (*), é mayormente quando son huespedes en casa de sus padres, ó dellas, ó de los otros que fazen esto usando en casa de sus amigos: é non se puede escusar, que el que yoguiere con alguna muger destas, que no fizo muy gran yerro, maguer (*aunque*) diga que lo fizo con su plazer della, no le faziendo fuerza. Ca segund dizen los sabios antiguos, como en manera de fuerza es sosacar é falagar las mugeres sobredichas, con prometimientos vanos, faziéndoles fazer maldad de sus cuerpos: é aquellos que tracto desta manera, mas yerran que si lo fiziessen por fuerza (**).„

La ley 2 del mismo título y Partida dice: „que si aquel que lo fiziesse (*el referido delito*) fuere ome honrrado, deve perder la meytad de todos sus bienes, é deven ser de la Cámara del Rey. E si fuere ome vil, deve ser azotado públicamente, é desterrado en alguna isla por cinco años. Pero si fuesse siervo, ó sirviente de casa aquel que sosacare, ó corrompiere á alguna de las mugeres sobredichas, deve ser quemado por ende: (por ello) (***) mas si la muger que algun ome corrompiesse non fuesse religiosa, nin vírgen, nin biuda, nin de buena fama, mas fuesse alguna otra muger

(*) Hay notable diferencia entre el acceso con doncella y el que se tenga con viuda, y así es que este ni se acusa, ni se persigue de oficio.

(**) De esto se habla en el núm. 14 y su nota 2.

(***) La ley 2 tit. 21 del Ordenamiento de Alcalá impone tambien la pena de muerte, sin expresar qual, á quien delinca con muger de la casa de aquel con quien viva, y manda que la cómplice se ponga en poder de este, para que le dé el castigo que quiera, aunque sea el de quitarle la vida.

Digitized by Google

vil, estonce dezimos que le non deben dar pena por ende, solamente que non le faga fuerza.,,

15 Pero semejantes penas no estan en uso, y lo que vemos freqüentemente es que adoptando lo dispuesto por derecho canónico se condena al estuprador á que se case con la estuprada, si esta quisiese, ó á que la dote segun sus circunstancias y las facultades de aquel, y reconozca la prole, si la hubiese, aunque en el caso de dotarla ha recibido tambien la práctica el imponerle la pena de destierro, presidio ú otra, segun sean las personas. Si el estuprador sentase voluntariamente plaza de soldado, no podrá reclamarle ni aun la misma interesada, y deberá cumplir el tiempo de su empeño, aunque aquella puede reconvenirle en el tribunal eclesiástico competente sobre el cumplimiento de los esponsales (1).

16 Los Hebreos y los Atenienses obligaban al estuprador á que diese su mano á la estuprada, y esto mismo se observa al presente en muchos paises. A primera vista nada parece mas justo; pero acaso parecerá digno de reforma, permítasenos decirlo, si se consultan la razon y la experiencia. Entónces tal vez se conceptuará cosa injusta que cometiendo dos personas una misma culpa sea castigada la una y premiada la otra, con lo qual no puede ménos al parecer de favorecerse ó fomentarse el delito y de exponerse la inocencia. Si una doncella espera conseguir por el sacrificio de su inestimable pudor la mano del sugeto á quien ha hecho dueño de su corazon ¿no es fácil que condescienda con lo que mas debiera detestar, que procure poner á su amante en el riesgo de solicitar su mayor favor, y que aun tal vez insinue astutamente esta solicitud? ¿No es fácil que los padres, creyendo ventajoso para su hija tal matrimonio, se hagan cómplices en el delito con su tácita aprobacion, cerrando los ojos que siempre deben tener abiertos? Por otra parte ¿quantas mugeres corrompidas y aun tan abandonadas que han hecho

(1) Real órden de 15 de Enero de 1790.

Digitized by Google

de sí mismas el mas infame comercio, han engañado ó intentado engañar á muchos jóvenes honrados con una fingida virginidad, y les han perseguido en los tribunales hasta conseguir su renuente y no merecida mano? Finalmente, los matrimonios forzados no pueden ménos de ser casi siempre muy funestos para los mismos que los contraigan.

175 Estas obvias reflexiones que movidos de un verdadero celo hemos expuesto, tuvo sin duda presentes el Señor Don Fernando IV., Rey de las dos Sicilias, al expedir en el año de 1779 su Real Edicto sobre estupros; pues manda en él que aunque hayan precedido á ellos esponsales contraidos en presencia del Párroco, capitulaciones matrimoniales autorizadas por Notario público, ó qualesquiera otras ceremonias que manifiestan una promesa legítima del matrimonio futuro, no admitan ningunos Jueces querellas de estupros sino tan solo en el caso de haberse cometido con verdadera y efectiva violencia, excluyendo toda interpretacion fundada en los halagos, ofertas ú otras circunstancias semejantes, por no ser justo „que las mugeres deban, ni puedan aprovecharse de su complicidad en el delito para obligar á dos jóvenes incautos á contraer un vínculo indisoluble que pronto detestan, en vez de conservar, como es debido, el honor de sus familias para que pasando á otras por medio de legítimas nupcias enseñen tambien á su posteridad á guardarle (*).„

(*) Hace tambien al propósito lo que dice un sabio autor acerca de la muger embarazada que acusa á un hombre de ser el autor de su embarazo. „Su conducta no le favorece y su interes es manifiesto. Sin embargo mucho tiempo se le ha creido sin mas prueba que su acusacion. Y ¿á qué testigos se han concedido privilegios que habrian honrado al virtuoso Caton? Se pregunta un Magistrado eloqüente. (Mr. Servan, discurso sobre una declaracion de preñez.) Esta es una muger convencida de debilidad y al ménos sospechosa de disoluta. No obstante se nos da por garante de su conducta un pudor que ya no tiene, y porque ha sacrificado sus mas caros intereses, se pretende que no podria violar los de otros.„

Digitized by Google

18 Nosotros debemos esperar sobre el particular de que hablamos, una Real resolucion no ménos sabia y juiciosa; pues nuestro Soberano tiene encargado al Consejo que tratando de la materia de estupros con la madurez y detencion que acostumbra, le proponga aquellas reglas que le parezcan mas seguras y acertadas, mandando que entre tanto no se moleste con prisiones ni arrestos al que se diga, ó justifique ser estuprador, dando este *fianza de estar á derecho, y pagar juzgado y sentenciado*, ó sino tiene con que afianzar así, ni aun solamente de estar á derecho, prestando caucion juratoria de presentarse siempre que se le mande, y de cumplir con la providencia definitiva que se dicte en la causa, aunque en este último caso ha de guardar la ciudad, lugar, ó pueblo por cárcel (1).

19 Con motivo de hacer muchos recursos al Rey los padres de familia contra sus criados, por seducir á sus hijas con la mira de contraher matrimonio con ellas, se mandó que las leyes que tratan de imponer pena á los domésticos que abusan de la confianza de las casas para seducir á las hijas, parientas y criadas, se renueven por cédula circular para contener el desórden interno de las familias que se experimenta con gravísimo perjuicio de la conciencia y quietud de sus individuos, por mirarse los de ámbos sexôs de ellas con afecto matrimonial (2). Dichas leyes, segun creemos, no pueden ser otras que la 2 tit. 19 Part. 7, de que hemos copiado parte, que la 4 tit. 20 lib. 6 de la Recop. que es de Felipe II y del año de 1565, y la 6 tit. 20 lib. 8, de aquella, que es de D. Alonso XI, y de los años 1347 y siguiente: leyes por cierto que se resienten bastantemente de la ferocidad de los tiempos en que se establecieron, y leyes como las de Draco escritas con sangre, pues prescriben penas capitales, de azotes, de

(1) Real cédula de 30 de Octubre de 1796.
(2) Real decreto de 20 de Enero de 1784.

Digitized by Google

verguenza pública y otras, por lo que no dudamos de que en la actualidad se mitigaria su rigor.

2o El rapto (*) en la materia de que hablamos, es el robo que se hace de alguna muger con el fin de corromperla, de casarse con ella, ó de hacerle contraher alguna otra obligacion. Si se hace contra la voluntad de la robada, es propiamente rapto, y si aquella consiente en este por promesas, artificios, ó alhagos de su raptor, se llama *rapto de seduccion*, y en realidad se hace á los padres, marido, ó tutor de la seducida. Los Griegos y Romanos apénas distinguian, si el rapto era obra de la fuerza ó de la seduccion; pero nosotros tenemos por mas grave el primero que el segundo, pues en aquel hay una verdadera violencia, que supone mayor osadía y mayores esfuerzos, y se atenta de una vez al reposo, á la libertad y al honor, turbando un asilo sagrado y sacrificando la inocencia á la afrenta del crímen; quando en la seduccion han podido rechazarse los ataques del corazon, y quando el ceder á una inclinacion delinqüente es una verdadera complicidad. Sin embargo el inmortal Legislador de Aténas castigó con mas severidad el rapto de seduccion que el violento (**). Los robos de mugeres doncellas ó casadas

(*) Al mismo tiempo que del rapto se habla de la fuerza ó violencia sin él, por hacerlo así nuestras leyes, que imponen á los dos delitos unas mismas penas.

(**) Hablando un autor del rapto y la seduccion dice: „Si se atiende al órden público, es mas grave el primero; pero si se mira el abuso de la confianza doméstica, lo es el segundo. El raptor viene con mano armada, y pueden implorarse auxílios y oponer la fuerza á la fuerza; mas ¿cómo ha de contrarestarse á un hábil seductor, cuyo veneno se introduce secreta é insensiblemente? He aquí, como es verosímil, porque las leyes han puesto muchas veces estos dos delitos en un mismo grado. Balanceados los males que causan, han parecido confundirse.... Los que hacen violencia, son odiosos á quienes la padecen; pero los seductores pervierten á las mugeres que seducen en términos de hacerles prostituir ó poner en extraños un afecto

Digitized by Google

no solo han ocasionado muchas desgracias comunes sino tambien guerras sangrientas, y no se puede tratar de tal delito sin traer á la memoria el famoso rapto de la hermosa Elena, causa de la ruyna de Troya despues de un sitio de diez años por los Griegos.

21 Los Romanos que cometieron el robo de las Sabinas, castigaron un grande crimen con penas muy leves, hasta que le impusieron la interdiccion del agua y fuego, ó la deportacion. Despues en tiempo de los Emperadores, que llegó á ser muy freqüente, se establecieron contra él ademas de la confiscacion de bienes la pena de muerte, admitida con el tiempo en muchas legislaciones.

22 Segun nuestro Fuero Juzgo (1) si un hombre libre roba violentamente alguna doncella ó viuda, y es restituida intacta, pierde la mitad de sus bienes, que se aplica á la injuriada; pero si perdió su virginidad ó castidad, no puede el raptor casar en ninguna manera con ella, ha de ser azotado públicamente y dado por siervo al padre de la robada, ó á esta misma. Si la ofendida era esposa de otro, se ha de partir entre ámbos quanto tenga el forzador: sino tiene nada ó muy poco, se les dará por siervo que podrán vender para percibir por mitad su precio; y si el raptor tuvo comercio con la robada, ha de ser atormentado.

23 Mas rigorosas son las leyes del Fuero Real (2), pues imponen la pena de muerte al raptor violento siguiéndose el acceso carnal, aunque de lo contrario solo ha de pagar cien maravedis y estar preso, miéntras no lo haga; sino es que sea Religiosa la robada, que entónces siempre ha de sufrir pena capital el delinqüente. Teniendo la robada marido ha de entregarse á este el raptor, para que haga de

solo debido á sus esposos; si bien por otra parte á la seduccion mucho mas que al rapto pueden acompañar circunstancias que disminuyan su gravedad.,,

(1) Leyes 1 y 5 tit. 3 lib. 3.

(2) Véanse las 1, 2, 3 y 4 tit. 10 lib. 4.

Digitized by Google

él lo que quiera, juntamente con sus bienes, sino tiene descendientes. Tambien se impone castigo de muerte al raptor en el Fuero Viejo de Castilla (1). Y finalmente la

(1) En el título 2 del libro 2, que por ser curioso, vamos á copiar. „I. Esto es Fuero de Castiella: que si un Cavallero ó Escudero, ó otro ome lieva una Dueña robada, é el padre, ó la madre, ó los ermanos, ó los parientes se querellan que la levó por fuerza, deve el Cavallero, ó Escudero, ó otro ome aducir (*traer*) la Dueña, é el atreguado, (*el que estaba en trégua con otro*) deven venir el padre, ó los ermanos, ó los parientes, é deven sacar fieles, é meter la Dueña en comedio del Cavallero, é de los parientes, é si la Dueña fuer al Cavallero, dévela levar, é ser quito (*absuelto*) de la enemistat, é si la Dueña fuer á los parientes, é dijier que fue forzada, deve ser el Cavallero, ó Escudero enemigo de ellos, é deve salir de la tierra, é si el Rey lo podier aver, devel' justiciar. (*ha de morir*)„

„II. Esta es fazaña (*sentencia*) de Fuero de Castiella: que de un ome de Castro de Urdiales querellábase una moza, que la forzara, é quel avia quebrantado toda sua natura con la mano, é era apreciada como es de derecho. E juzgaron en casa del Infante Don Alonso, fijo del Rey Don Ferrando quel' cortasen la mano, é despues quel' enforcasen.„

„III. Este es Fuero de Castiella: que si alguno fuerza muger, é la muger dier querella al Merino (*Juez*) del Rey, por tal razon como esta, ó por quebrantamiento de camino, ó de Ygresia, puede entrar el Merino en las behetrias, ó en los solares de los Fijosdalgo empos del malfechor para facer justicia, é tomar conducho, (*comestibles*) mas dévelo pagar luego: é aquella muger, que dier la querella, que es forzada, si fuer el fecho en yermo, á la primera Viella, que llegare, deve echar las tocas, é entierra arrastrarse, é dar apellido (*dar voces ó llamar gentes*) diciendo: Fulan me forzó, si le conoscier; si nol conoscier, diga la señal de él; é si fuer muger virgen, deve mostrar suo corrompimiento á bonas mugeres, las mejores qué fallare; é ellas probando esto, devel responder aquel, á que demanda: é si ella ansi non lo ficier, non es la querella entera; é el otro puedese defender; é si lo conoscier el facedor, ó ella lo provare con dos varones, ó con un varon, é dos mugeres de buelta, cumpre sua prueba en tal razon. E si el fecho

Digitized by Google

legislacion de las Partidas castiga asimismo el rapto de doncella, viuda honesta, casada y Religiosa, ó la fuerza que se haga á alguna de ellas, y aun el robo violento de la esposa futura por el futuro esposo con la pena capital y la pérdida de todos los bienes aplicados á la ofendida, á no ser que ésta, no siendo casada, dé voluntariamente su mano al raptor ó forzador, en cuyo caso sus bienes pertenecen á los padres de la violentada no consintiendo en el matrimonio, pues si esto se prueba, se aplicarán al fisco. Siendo Religiosa la robada ó forzada corresponden á su convento ó monasterio los bienes del delinqüente, de los quales, si es casado, deben sacarse en todo caso la dote y arras de su muger, y las deudas que hubiesen contrahido hasta el dia de la sentencia. En las mismas penas incurren las personas que auxîliasen el rapto ó la fuerza. Pero si la robada ó violentada no fuese ninguna de las mencionadas, ha de ser castigado el reo á arbitrio del Juez teniendo este presentes las circunstancias de las personas, y del lugar y tiempo del delito.

24 He aquí lo que ordena la ley 3 tit. 20 Part. 7, sobre la qual debe advertirse en primer lugar: que bien reflexîonada exîge, siempre para imponer las dichas penas la repugnancia de la muger robada; pues si una hija de familia, ó una casada prestase su consentimiento para el rapto, deberia ser menor el castigo que conviene señalar en la le-

fuer en logar poblado, deve ella dar voces, é apellido, allí do fue el fecho, é arrastrarse diciendo: Fulan me forzó, é cumprir esta querella enteramente, ansí como sobredicho es; é si non fuer muger que non sea vírgen, deve cumprir todas estas cosas, fuera de la muestra de catarla, (*de la prueba de registrarla*) que deve ser de otra guisa; (*manera*) é si este que la forzó, se podier aver, deve morir por ello, é si non lo podieren aver, deven dar á la querellosa trescientos sueldos, é dar á él por malfechor, é por enemigo de los parientes della; é quandol' podieren aver los de la Justicia del Rey, matarle por ello.„

Digitized by Google

gislacion (*); y en segundo lugar: que las últimas palabras de la ley comprehenden á toda clase de mugeres, por lo que el raptor, ó forzador de una meretriz ó ramera ha de ser tambien castigado. Así que, incurrió en un manifiesto error Antonio Gómez afirmando (1) que no estaba sujeto á ninguna sancion penal, sin hacerse cargo de que ofende la libertad personal de la meretriz, y que tal injuria podria ocasionar escándalos, riñas y otras fatales conseqüencias.

25 Pero en el dia se impone á los forzadores de mugeres, no resultando herida ú otra desgracia, la pena de presidio ó galeras, segun sean las personas y las circunstancias del delito; aunque sin embargo conforme á las últimas ordenanzas del exército (2) el soldado que haga fuerza á muger honrada, doncella, casada, ó viuda, ha de ser pasado por las armas, y quando solo conste de sus esfuerzos para conseguirlo, se le destinará á presidio de Africa por diez años, ó á los arsenales por seis, sino es que hubiese habido amenaza con armas, ó hubiese padecido la ofendida algun daño notable en su persona, en cuyos casos será irremisiblemente sentenciado á muerte el agresor.

26 El incesto se comete teniendo acceso carnal con parienta de consanguinidad ó afinidad dentro del quarto grado, con Religiosa profesa, con comadre ó madrina, ó alguna muger con hombre de otra religion (3). En dicho grado de parentesco se ha de seguir la computacion canónica, así como se sigue tratándose de contraer matrimonio; y segun ella en la línea colateral se han de contar los grados,

(*) Tambien convendria hacer varias distinciones en el rapto para proporcionar el castigo al delito, porque pudiendo variar mucho las circunstancias deben ser consiguientemente diversas y mas ó ménos graves las penas.

(1) Ley 80 de Toro núm. 45.

(2) Trat. 8 tit. 23 art. 82.

(3) Leyes 1 tit. 18 Part. 7 y 7 tit. 20 lib. 8 de la Recop.

Digitized by Google

quando los parientes distan igualmente del tronco, desde qualquiera de ellos hasta este, y quando uno dista de él mas que el otro, desde el mas remoto hasta el tronco ó ascendiente comun, que nunca entra en el cómputo. Por lo tanto, dos hermanos por exemplo se hallan en el primer grado de la línea transversal, porque desde qualquiera de los dos hasta el abuelo comun, que es el tronco, hay dos grados y no se cuenta el uno; y tio y sobrino carnales estan en tercer grado, porque desde el segundo que dista mas del abuelo, hasta este hay tres grados y uno no se cuenta. En la afinidad ó parentesco por razon de matrimonio se hace igual computacion que en la consanguinidad, aunque en aquella no hay propiamente grados, por manera que en el mismo grado que una persona es pariente del marido, es afin de la muger y por el contrario. Ademas de estos dos parentescos hay el espiritual que proviene del bautismo y la confirmacion, y es impedimento para el matrimonio entre los padrinos ó madrinas y las ahijadas ó ahijados y sus padres (1); pero en una de las dos leyes citadas solo se hace mencion del incesto con la comadre, y aun se pasa en silencio el del padrino con la ahijada que parecia no debia omitirse.

27. Las penas que en el Fuero Juzgo (2) y en el Fuero Real (3) se prescriben contra los incestuosos, se reducen á la separacion de ellos, á la reclusion perpetua en monasterios para hacer penitencia, ó al destierro, y á la aplicacion de sus bienes á los hijos ó parientes; pero las leyes de Partida han querido refrenarles con mas severo y acaso excesivo castigo. Así al hombre como á la muger que cometa incesto, imponen la misma pena que á los adúlteros, de que hablarémos despues; y si alguno casase sin dispensa con su parienta dentro del quarto grado y tuviese acceso

(1) Concil. Trident. Sess. 24 de reformat. matrim. cap. 2.
(2) Leyes 1 y 2 tit. 5 lib. 3.
(3) Leyes 1, 2, y 3 tit. 8 lib. 4.

Digitized by Google

con ella, *si fuere ome honrrado, deve perder la honrra é el lugar que tenia* (*) *é ser desterrado para siempre en alguna isla*, y no teniendo hijos legítimos de otro matrimonio han de confiscársele todos sus bienes: si es hombre vil, se le azotará públicamente, y sufrirá igual destierro. Las dote y arras que le diesen por razon de tal casamiento, tambien han de confiscarse, por haber habido torpeza de parte de ámbos, del hombre y de la muger (1).

28 Nuestras leyes hablando del incesto guardan un profundo silencio sobre el que se cometa entre descendientes y ascendientes, y entre hermanos y hermanas, que debiera castigarse con mas rigor que el cometido por las personas que hemos mencionado, y aun con mayor el de las primeras que el de las segundas. Como la conjuncion entre los descendientes y ascendientes es torpísima, quizá creyeron nuestros legisladores que no se cometeria semejante crímen, y que por lo mismo era inútil establecer penas para prevenirle. Sin embargo tenemos noticia de algunos incestos cometidos por padres con hijas y por hijos con madres, como tambien de otros de suegros con nueras y de yernos con suegras, de que tampoco habla nuestra legislacion; si bien no reputamos estos por tan graves como aquellos. La union entre hermanos y hermanas, no obstante que en otro tiempo la permitió, y aun la ordenó la religion Judayca, tambien es bastante torpe, y muchos mas exemplos hay de este incesto que del anterior. Pero tal vez las leyes citadas incluyeron á la hermana baxo la palabra *parienta*, aunque parecia regular nombrarla.

29 Del incesto pasemos al adulterio, crímen á la verdad muy grave, pero que la freqüencia con que se comete, especialmente en las grandes poblaciones, le hace parecer leve:

(*) Esto es á nuestro entender: se le tendrá por infame, perderá el lugar que le correspondia por sus circunstancias, y será privado de los empleos honoríficos que exerciese.

(1) Leyes 1 tit. 18 Part. 7 y 51 tit. 14 Part. 5.

Digitized by Google

crímen de los mas contrarios á las buenas costumbres, sobre las quales se apoya el órden social, y que muchas veces hace cometer á sus autores otros crímenes de los mas atroces: crímen que en todos los paises cultos se ha mirado con horror; y crímen que los Judíos castigaban apedreando á los culpados: los Lacedemonios por ley de Licurgo con la pena del parricidio: los antiguos Españoles privando al delinqüente del instrumento de su delito: los antiguos Saxones quemando á la muger y fixando sobre sus cenizas una horca donde perecia el adúltero: los Sarmatas clavando en un garabato las partes culpadas y dexando junto al reo una navaja con que tenia precision de desprenderse, sino prefería morir en tan extraña situacion: los Turcos enterrando al delinqüente hasta la mitad del cuerpo y apedreándole despues; y en fin los Romanos, al principio de su república, imponiendo el marido agraviado la pena que le parecia en un tribunal doméstico, congregados los parientes de la muger, sin impedir esto se pudiese acusar públicamente á los culpados, cuyo derecho se reservó con el tiempo al marido; y despues por la ley de Justiniano con la pena de muerte al hombre, y la de azotes y reclusion en un monasterio por dos años á la muger.

3o El adulterio es el acceso que tiene un hombre con muger casada, sabiendo que lo era, y no el que un hombre casado tenga con muger soltera ó viuda, por lo que su consorte no puede acusarle. Fúndase esta diferencia en que por el acceso del marido con otra muger, aun quando sea casada, no causa daño ni deshonra á la suya, siendo así que, ademas de la afrenta, mayor por cierto de lo que publica la depravacion, puede seguirse de la deshonestidad de ella gran perjuicio al marido; pues si quedase embarazada del adúltero, seria heredero de aquel un hijo de otro y percibiria lo que debia distribuirse entre sus propios hijos. Es verdad que si consultamos el corazon del hombre y los principios de la moral, se advertirá que quien ataca, persuade, seduce y altera las ideas de la virtud, es

Digitized by Google

el mas delinqüente : es verdad que el perjurio y el olvido de las costumbres conyugales son comunes á los dos esposos ; pero si solo se consulta el influxo social, es mayor, como mas nocivo el delito de parte de la muger. Ademas de perder un malaventurado esposo la tan dulce ternura de su esposa, y de sufrir la insoportable desgracia de verse unido para siempre con una muger perjura ; como que es padre á los ojos de la ley, se vé en precision de parecerlo á los ojos de la sociedad, y de contener sus lágrimas y sofocar su dolor para estrechar en sus brazos á un hijo extraño, monumento eterno de su deshonra, que junto con su felicidad le arrebata el patrimonio de su amada descendencia. Por derecho canónico basta para cometerse adulterio que sea casado qualquiera de los dos cómplices (1), y si ámbos lo estan, se llama doble, y si uno solo, simple.

31 Si la muger casada cuyo marido estaba ausente, tuviese noticia falsa por persona fidedigna de que habia muerto, y se casase con otro, no podrá el primer marido, si despues se presenta, acusarla de adúltera (2): de donde acaso no faltará quien infiera que si en vez de casarse hubiese tenido alguna torpeza con otro, tampoco podria el marido proceder contra ella por razon de adulterio. Pero no servirá de excusa á los adúlteros el decir y aun probar que el matrimonio fue nulo, bien por parentesco dentro del quarto grado de consanguinidad ó afinidad, bien por qualquiera otro motivo, puesto que *por ellos no quedó de facer lo que no devian* (3). Antonio Gómez (4) y otros autores afirman que esto no tiene lugar siendo el matrimonio de ningun valor por falta de consentimiento, mas nosotros no creemos deber hacer una excepcion que la ley no hace.

(1) Ley 1 tit. 17 Part. 7.
(2) Ley 5 del cit. tit. y Part.
(3) Ley 81 de Toro, que es la 4 tit. 20 lib. 8 de la Recop.
(4) Ley cit. de Toro núm. 48.

Digitized by Google

32 Nuestros Fuero Juzgo (1), Fuero Real (2) y Ordenamiento de Alcalá (3) hablan de las penas de los adúlteros; pero es ocioso hacer mencion de ellas, por venir á ser las mismas que se prescriben en la legislacion corriente. Una ley de Partida (4), conformándose con lo dispuesto por el Emperador Justiniano, impone al adúltero la pena capital, y á su cómplice la de ser azotada públicamente y encerrada en algun monasterio, junto con la pérdida de su dote y arras que han de aplicarse al marido, aunque este por tiempo de dos años puede perdonarla, sacarla de su reclusion y restituirla á su compañía, en cuyo caso recuperará dichos bienes. Mas por una ley Recopilada (5) los adúlteros han de ponerse en poder del marido agraviado, para que haga lo que le parezca de ellos, con tal que si mata al uno, no perdone la vida al otro, y tambien de sus bienes, no teniendo ámbos, ó alguno de los dos, hijos legítimos que les hereden.

33 Ademas segun otra ley de la Recop. (6) puede justamente el marido quitar por su propia autoridad la vida á los adúlteros hallándolos en el mismo delito (*), aunque entónces no le corresponderán sus bienes; si bien podria creerse derogada aquella ley por un auto acordado del Sr. Don Felipe V (7) que dice lo siguiente: „Teniendo prohi-

(1) Leyes 1, 2, 3 y 4, y 12 tit. 4 lib. 3. La ley 9 ordena que la muger soltera que cometa adulterio, se entregue á la consorte del cómplice, para que se vengue de ella como quisiere.
(2) Leyes 1 y 2 tit 7 lib. 4.
(3) Ley 1 tit. 21.
(4) La 15 tit. 17 Part. 7.
(5) La 1 del cit. tit. 20 y lib. 8.
(6) La 5 del cit. tit. y lib. que es la 81 de Toro.
(*) El adulterio, violando los derechos matrimoniales, hace una herida tan profunda en el corazon del ofendido, que parece debe excusarse enteramente el arrebatamiento que le impela á quitar la vida al autor de su agravio.
(7) El 2 tit 8 lib. 8.

Digitized by Google

bidos los duelos y satisfacciones privadas que hasta ahora se han tomado los particulares por sí mismos, y deseando mantener rigorosamente esta absoluta prohibicion; he resuelto, para que no queden sin castigo las ofensas y las injurias que se cometieren, y para quitar todo pretesto á sus venganzas, tomar sobre Mí y á mi cargo la satisfaccion de ellas, en que no solamente se procederá con las penas ordinarias establecidas por derecho, sino que las aumentaré hasta el último suplicio: y con este motivo prohibo de nuevo á todos generalmente sin excepcion de personas el tomarse por sí las satisfacciones de qualquier agravio é injuria baxo las penas impuestas.,, Por otra parte es de considerar que si un marido puede impunemente quitar la vida á los adúlteros, quando los halle en el terrible lance de estar cometiendo el delito, é intenta poner en execucion sus facultades, se expone al grande riesgo de ser triste víctima de sus propios ofensores.

34 Pero las rigorosas penas que hemos mencionado, no se observan en el dia, pues vemos que todos los tribunales superiores é inferiores han substituido á ellas otras arbitrarias y mas suaves, atendidas todas las circunstancias, como la de presidio, destierro, ó multa al adúltero, y la de destierro ó reclusion á su cómplice.

35 Una grande violacion del Sacramento del matrimonio y un adulterio continuado es la poligamia, permitida entre los Hebreos por la ley antigua, no conforme por cierto á la recta razon (*), vedada y aun detestada entre

(*) Es evidente que la comunidad de mugeres, aunque aprobada por Platon y otros filósofos antiguos, y la poliandria ó matrimonio de una muger con muchos varones repugnan absolutamente á la recta razon, con especialidad por ser incierto el padre de la prole ó impedir esta incertidumbre su buena educacion; y así es que ni aun en los pueblos donde se introduxo la poligamia, ó matrimonio de un hombre con muchas mugeres, se permitió á estas tener muchos maridos, aunque á ello podria contribuir ser el mas fuerte el sexô varonil. Ne

Digitized by Google

los Romanos, establecida por el falso Profeta Mahoma, y adoptada por sus sectarios, admitida en otras muchas naciones infieles ó idólatras, y prohibida justísima y severísimamente entre los católicos, á quienes se prescribió en la ley nueva la monogamia ó unidad del matrimonio. La poligamia es el estado del hombre casado á un tiempo y á sabiendas con dos ó mas mugeres, ó de la muger casada en iguales términos con dos ó mas hombres, aunque tambien se llama poligamia el haber tenido muchas mugeres ó muchos maridos sucesivamente. Para diferenciarlas la primera se llama *simultanea*, y la segunda *sucesiva*.

obstante el Marques de San Aubin (*Traité de l' Opinion lib.* 4 *part.* 2 *cap.* 1 *cerca del fin*) refiere que entre los Iroqueses no se permite á los hombres la poligamia, y las mugeres pueden tener muchos maridos: que en el Calicut puede una muger casarse hasta con siete á un tiempo: que en la Arabia todos los hombres de una misma familia solo tenian una muger: que esto mismo cuenta César de los Ingleses; y que la comunidad de mugeres ha sido introducida por muchos hereges y recibida por muchas naciones. Pero se disputa, si tiene ó no dicha repugnancia la poligamia, puesto que ella no impide la procreacion, ni hace incierto el padre de la prole, y que la aprobaron muchas gentes, entre ellas el mismo pueblo de Dios. Mas sin embargo nosotros preferimos la monogamia á la poligamia, y aun detestamos esta. La sociedad conyugal se contrae no solo para tener hijos sino tambien para conservarlos por todo el tiempo de su dilatada debilidad, lo qual exîge un vigilantísimo cuidado así de parte del padre como de la madre; y no es posible que un hombre con muchas mugeres, muchos hijos de estas y de consiguiente con muchas familias pueda cuidar de cada una de ellas con igual ternura y la misma vigilancia con que debe cuidar de todas; ni aun en el caso de que por estar reunidas en una misma habitacion, se diga, que hacen una sola, porque no el lugar sino la union moral y los recíprocos cuidados para el desempeño de los deberes conyugales forman el estado de familia. Por otra parte, para conseguirse los fines del matrimonio es indispensable que acerca de ellos y sus medios haya la mayor concordia en aquella verdadera sociedad, la mas estrecha

Digitized by Google

36 Los Romanos que al principio dexaron al arbitrio del Juez el castigo de la poligamia, declararon despues infames á los polígamos (*). Nuestra legislacion de Parti-

que exîste entre los hombres. Y ¿cómo ha de haber semejante conformidad en una compañía de muchas mugeres é hijos pertenecientes á un solo hombre, quando aun en la de dos solas personas con hijos de ámbas ó sin ellos, se ofrecen por desgracia tantos y tan frequentes motivos de discordia que turban la paz y tranquilidad del santo matrimonio, haciendo insoportable el vínculo mas grato y dulce del mundo? Cada madre solo amará sus hijos, y profesará un odio cruel á los de sus compañeras, procurando que el padre tome parte en su aborrecimiento; y la envidia y los zelos, originados así por el mayor mérito de unas mugeres é hijos como por la preferencia que el marido y padre les dé, junto con otras muchas causas han de tener forzosa y continuamente encendida una guerra intestina entre el marido, sus mugeres é hijos, y aun criados. Tan dolorosos efectos de la poligamia experimentaron las familias de Abraham y Jacob, á pesar de brillar en ellas la virtud y la piedad. (*Pueden verse en el Génesis varios versículos de los capítulos* 16, 21, 29 y 30.) Así es que la poligamia ha desagradado á infinitos pueblos mas cultos y humanos que los que la han admitido: á saber; que los Turcos y otras naciones orientales, cuyo ardiente clima y lascivia hubieron de impelerles á ella. Entre estas gentes las mugeres, que conforme á la naturaleza de la sociedad conyugal deben ser unas compañeras perpétuas de la vida y fortuna de sus maridos, moran siempre en lugares separados, que mas bien llamariamos cárceles, baxo la custodia de los eunucos que les impiden todo trato con otros hombres, siendo por estas causas igual ó peor su suerte que la de unas esclavas: mayormente quando se las priva de la dulce complacencia de educar sus propios hijos, por cometerse tambien este cuidado á eunucos ú otros siervos. Tocante al pueblo de Dios, si su Señor le permitió la poligamia, fue por una dispensa particular y necesaria entónces para la propagacion del género humano.

(*) Los Romanos detestaron siempre la poligamia, y sobre esta es digno de referirse el caso de la rara prudencia del niño Papirio, por sobrenombre *Pretextato ó Pretextado*. Habiéndole llevado un dia su padre al Senado, segun la costumbre in-

das (1) les impone la pena de ser desterrados por cinco años á una isla y de perder quantos bienes tengan en el lugar donde se celebró el matrimonio, que han de aplicarse á sus hijos ó nietos, y no teniéndolos, al que padeció engaño y al fisco por mitad, ó á este todos, si ámbos casados fueron sabedores y delinqüentes. Pero la legislacion Recopilada está aun mas severa que la de las Partidas. Una ley manda que ademas de las penas establecidas por derecho se imprima en la frente al polígamo con hierro ardiente la señal de la Q (*); otra ordena que sea condenado en la pena de aleve y de perder la mitad de sus bienes: otra dispone que las Justicias tengan especial cuidado de castigarle conforme á derecho y á las leyes del reyno, y que se entiendan de galeras los cinco años de destierro á una isla de que habla la ley de Partida (2); y en fin,

troducida de llevar los Senadores sus hijos á las juntas, se empeñó fuertemente su madre en saber de su boca, qué se habia tratado en aquella grande Asamblea; y el jóven Papirio, para libertarse de sus importunidades, le hizo creer, se habia ventilado la qüestion: *si seria mas conveniente á la república dar dos mugeres á un marido que dos maridos á una muger.* La madre comunicó este secreto á las Damas Romanas, y el dia siguiente se presentaron de tropel en el Senado llorando y gritando, á pedir que mas bien se prescribiese el matrimonio de una muger con dos maridos que el de un hombre con dos mugeres.

(1) Ley últ. tit. 17 Part. 7.

(*) Gómez refiere (*Comment. in leg.* 80 *Tauri núm.* 27) que segun algunos literatos la ley se ha alterado por culpa de algun escribiente en quanto á la Q, mediante no haber razon ó motivo para poner esta letra en la frente del polígamo, y que debe ser B para significar *Bígamo*: que segun otros á la Q ha de substituirse una ✠ para indicar que el delinqüente era sospechoso en la fé; y que segun otros en lugar de la Q ha de ponerse II, para dar á entender que el reo habia contraido dos veces matrimonio.

(2) Leyes 5, 6 y 7 tit. 1 lib. 5 de la Recop.

Digitized by Google

otra que es del Señor Don Felipe II, del año de 1566, la mas reciente y que por lo mismo debe regir en el dia, previene que se conmuten en verguenza pública y diez años de galeras las penas corporales y de señal que se habian de imponer á los casados dos veces (1) (*).

37 Las penas referidas han de imponerse á las mugeres así como á los hombres haciendo las conmutaciones necesarias, por exemplo la de diez años de galeras en diez de reclusion. Es verdad que las leyes citadas hablan solo de los hombres y de los casados dos veces; pero esto será verosímilmente, por ser la poligamia mucho mas rara en las mugeres que en los hombres; y ademas la ley de Part. cit. principia con estas palabras: „Maldad conocida fazen los omes en casarse dos veces á sabiendas, viviendo sus mugeres; é otrosí las mugeres, sabiendo que son bivos sus maridos.„

38 Despues de haber hablado de tantos graves crímenes contra la honestidad y las buenas costumbres nos es forzoso hacer mencion de otro aun mas horrendo, que con grande afrenta de la especie humana ha hecho en nuestro siglo y en nuestra Europa muchos progresos: de un crímen sumamente contrario á la naturaleza que ha impelido á los dos sexôs de un modo irresistible á su union, y hecho que esta al mismo tiempo que un placer fuese el orígen de nuestra reproduccion: de un crímen tan fatal para la poblacion que la aniquilaria, si fuera posible ser general, por hacer de uno solo dos sexôs y ofrecer á los hombres el medio de no necesitar, y tal vez de aborrecer el grato consorcio de las mugeres: de un crímen cuyo odioso nombre hace temblar la mano y la pluma al haber de imprimirle en el papel: del crímen, digo, ne-

(1) Ley 8 tit. 20 lib. 8 de la Recop.

(*) Sin embargo sabemos que algunas veces se ha mitigado el rigor de la ley condenandoá los reos á seis ó mas años de presidio.

Digitized by Google

fando de la pederastia ó sodomía. Esta es el concúbito de hombre con hombre, de muger con muger, ó de hombre con muger sirviéndose de vaso no destinado para la generacion, aunque sin embargo nuestras leyes no deben de entender por sodomía sino el primero, puesto que siempre que hablan de ella, solo hacen mencion de los hombres (*). Es bien sabido por la historia sagrada que con un incendio milagroso castigó el cielo dos ciudades enteras abandonadas á tan vergonzoso crímen; pero aunque se lee en muchos autores, que este fue permitido en Lacedemonia y Creta, no han faltado quienes con sólidas razones y graves autoridades hayan defendido á tan sabias y cultas repúblicas de aquella calumnia.

39 Los Romanos reputaron siempre la pederastia uno de los crímenes mas graves y mandaron se castigase con la mayor severidad. Nuestros legisladores la miraron con tanto horror que hicieron contra ella vehementes exclamaciones imponiendo á sus perpetradores las mas acerbas penas. En nuestro Fuero Juzgo se ordena (1) que ámbos cómplices sean castrados y entregados al Obispo, para que los ponga en cárceles separadas donde hagan penitencia, como tambien que si son casados, se apliquen sus bienes á sus hijos legítimos, y puedan casarse las mugeres con quienes quisiesen. En el Fuero Real (2) se añade á la castradura, que esta se haga públicamente, que al tercer dia sean colgados de las piernas los sodomitas hasta que mueran, y que nunca se les quite del patíbulo. La legislacion de Partidas prescribe simplemente la pena capital (3); pero la Recopilada añadió que lo fuese de quema, y que se confiscasen todos los bienes, aunque el delito no se hubiese con-

(*) El proemio del tit. 21 Part. 7 empieza así: *Sodomítico dizen al pecado en que caen los omes yaciendo unos con otros contra natura, é costumbre natural.*

(1) Leyes 5 y 6 tit. 5 lib. 3.
(2) Ley 2 tit. 9 lib. 4.
(3) Ley 2 tit. 21 Part. 7.

Digitized by Google

sumado, con tal que hubiera habido actos muy próximos á su consumacion, y que no hubiese quedado por los reos el consumarle (1).

40 Pero aunque se imponga á los reos del crímen nefando *contra la naturaleza* la pena capital de fuego, por la práctica de los tribunales, segun testifica Vizcaino (2), para que no mueran desesperados en las llamas, se les da primero garrote, y despues se les quema en el mismo cadalso por el verdugo, quien luego esparce sus cenizas, para que no quede memoria de tan perversos delinqüentes: de manera que ni aun se da sepultura á sus tristes reliquias. Mas sin embargo sabemos que respeto á ellos se ha mitigado generalmente en Europa la severidad de las leyes. Ya no se encienden hogueras para consumir en ellas hombres que se han abrasado en una vergonzosa llama, ni con espantosos suplicios se instruye de unas horribles disoluciones á la tierna juventud, que debe tenerse en la mas profunda ignorancia de los vicios con que aun no se ha manchado. Con un cuidado vigilante para remover en una sociedad todo lo que pueda impeler ó inclinar sus individuos á la sodomía, defenderá ó recobrará sus derechos la naturaleza, que por medio de delicias nos proporciona las mas dulces satisfacciones en los hijos con que renacemos.

41 Tambien es un delito contra la naturaleza y en extremo repugnante á ella la *bestialidad*, ó acceso de un hombre ó de una muger con una bestia. La ley (3) castiga este crímen con la misma pena que la sodomía, previniendo que se mate el animal para borrar en lo posible la memoria de tan horroroso hecho, en lo qual siguió las leyes del Exôdo y del Levítico que así lo ordenan; y la sentencia de muerte se executa, segun hemos dicho, está recibido executar la que se impone á los sodomitas.

(1) Ley 1 tit. 21 lib. 8 de la Recop.
(2) Práct. Crim. tom. 1 pág. 258.
(3) La 2 cit.

Digitized by Google

42 Favorecedora, auxîliadora, ó promotora infame de los crímenes de incontinencia es la alcahuetería ó rufianería, cuyo único objeto es el de vender la belleza y deshonrar el pudor. Las personas, y con especialidad las mugeres ya imposibilitadas para el vicio, ó jubiladas por él, que profesan esta ciencia vil de la corrupcion, y cuya vida entera es un continuo ultraje á la virtud; son ciertamente una clase de gente muy pestilencial y nociva en la república. Por sus astucias y persuasiones muchas mugeres que serian buenas y estimables, son conducidas á la maldad, á la desgracia y á la infamia; y otras que apénas habian puesto los pies en la senda peligrosa de la deshonestidad, y que acaso volverian por sí mismas al rectò camino, siguen su desgraciada y breve ruta hasta verse en la imposibilidad de seguirle.

43 Una ley de Partida (1) divide los rufianes ó alcahuetes en quatro clases, omitiendo la de aquellos bellacos que guardan las mugeres de las puterías públicas percibiendo parte de sus ganancias, por no permitirse ya en España, segun se ha dicho, semejantes casas. La primera clase es de los que sirven de corredores ó medianeros, para que las mugeres que están en sus propias habitaciones, delincan con aquellos de quienes en premio de su vileza reciben algun interes: la segunda es de los que tienen en sus moradas mugeres infames que hacen un vil comercio de sus cuerpos, y perciben lo que ellas lucran por este medio: la tercera es de aquellos viles maridos que alcahuetean á sus mugeres; y la quarta es la de los que por algun lucro consienten que en sus casas cometan torpezas mugeres casadas ú otras decentes sin ser medianeros entre ellas y sus cómplices.

44 Segun esta clase de rufianes establece varias penas otra ley de Partida (2); pero tenemos por inútil referirlas,

(1) La 1 tit. 22 Part. 7.
(2) La 2 del cit. tit. y Part.

Digitized by Google

puesto que no se hallan en observancia, y que algunas leyes Recopiladas (1) prescriben otras diversas, que son las que mas se observan. Solo diremos que aquella ley impone castigo de muerte al rufian de su propia muger, de doncella, casada, Religiosa, ó viuda de buena opinion por algun interes ú oferta; y dispone que todo lo dicho en el título tenga lugar en las mugeres que se ocupen ó vivan de la rufianería.

45 Dichas leyes pues sin distinguir de rufianes (*), segun debiera hacerse, porque unos son mucho mas detestables que otros, los padres y maridos que prostituyen sus hijas y mugeres, mucho mas culpados que los que prostituyen mugeres con quienes no tienen ninguna relacion natural ni social: dichas leyes pues, vuelvo á decir, sin distinguir de rufianes les imponen por la primera vez que se les aprehenda, como tengan ya diez y siete años, las penas de verguenza pública y diez años de galeras: por la segunda vez las de cien azotes y galeras perpetuas, y por la tercera la muerte de horca, habiendo de perder siempre las armas y ropas que llevaren consigo al tiempo de la aprehension, las quales han de aplicarse por mitad al Juez que los sentenciare y al acusador. Ademas, qualquiera persona puede por su propia autoridad prender á los rufianes donde quiera que los halle, y presentarlos sin dilacion á las Justicias (**).

46 Mas no obstante pareciendo (y con razon) demasiado rigoroso para los alcahuetes el suplicio capital, se ha conmutado por costumbre general de los tribunales con la pena de azotes, con la de salir emplumados, para cuyo efecto se les baña ó unta el medio cuerpo con miel ú otro ingrediente pegajoso, y se echan encima las plu-

(1) Las 4, 5 y 10 tit. 11 lib. 8.

(*) Por lo mismo no hacemos ninguna diferencia entre rufian y alcahuete.

(**) Por la ley 4 tit. 6 Part. 7 los alcahuetes son infames.

Digitized by Google

mas: ó con la de sacarlos con coroza en que se ven pintadas varias figuras alusivas á sus delitos; y despues se les destina, á los hombres á presidio y á las mugeres á la galera. Tocante á los maridos consentidores, quienes han de ser emplumados, se les suele poner pendiente del cuello una sarta de astas de carnero, y luego se les envia á galeras.

CAPÍTULO X.

De los delitos contra la policía y sus penas.

La palabra *policía* ha tenido y tiene diferentes acepciones. Los Griegos dieron este nombre á todas las formas diversas de gobierno, de manera que en este sentido podia decirse, la *policía del mundo*, *monárquica en unos paises, aristocrática en otros* y *democrática en otros*; y no era otra cosa que el arte ó ciencia de proporcionar á todos los habitantes de la tierra una vida cómoda y tranquila. Así que, circunscribiendo la voz *policía* á un solo estado ó sociedad, era el arte de proporcionar aquel beneficio á un reyno, ó á una ciudad ó pueblo; y esta significacion viene á tener en el dia, aunque los objetos de la policía son varios, ó por mejor decir, son mas ó ménos extensos en cada nacion. Ignoramos, por no haber procurado indagarlo, qué se comprehenda actualmente en Francia baxo el *gobierno de la policía*: pero sabemos que en tiempo de los últimos Reyes corrian á cargo de los Magistrados ú Oficiales de la policía, ó eran los objetos principales de esta la religion, la disciplina de las costumbres, la salud pública, los víveres, la seguridad y tranquilidad general, la limpieza de las calles, la solidez y hermosura de los edificios, las ciencias y artes liberales, el comercio, las manufacturas y artes mecánicas, los criados y los pobres. Nosotros en-

Digitized by Google

tenderémos con especialidad por delitos contra la policía la desobediencia ó quebrantamiento de aquellas leyes patrias prohibitivas de varias acciones, que aunque son poco ó nada criminales por sí mismas, pueden tener malas resultas, ú ocasionar crímenes ó males á los ciudadanos; como tambien la contravencion á las leyes, bandos, ú ordenanzas de los pueblos aprobadas por la superioridad que se dirigen al aseo y ornato de aquellos, y á la comodidad y placer de sus moradores.

2 Entre los delitos contra la policía sea el primero de que hablemos, el uso de armas prohibidas que ha motivado en todos tiempos y en todos los paises innumerables homicidios, heridas, alevosías y desgracias. Han sido muchas las pragmáticas que se han expedido sobre dicha prohibicion, y en la última que se ha publicado, que lo es del Señor Don Cárlos III (1), se manda á todos los vasallos de estos reynos y señoríos, inclusos los de Aragon, Valencia, Cataluña y Mallorca, observen en todo las pragmáticas anteriores que prohiben el uso de armas cortas de fuego y blancas (*), como son pistolas, trabucos y carabinas que no lleguen á la marca de quatro palmos de cañon, puñales, xiferos, almaradas, navaja de muelle con golpe ó virola, daga sola, cuchillo de punta, chico ó grande, aunque sea de cocina y de moda de faldriquera baxo de las penas impuestas en las mismas pragmáticas, que son á los nobles la de seis años de presidio, y á los plebeyos la del mismo tiempo de minas, á los alcabuceros, cuchilleros, armeros, tenderos, mercaderes, prenderos y demas personas que las vendan, ó tengan en su casa ó tienda, si son nobles, quatro años de

(1) Con fecha de 26 de Abril de 1761. Es la ley 13 tit. 6 lib. 6 de la Recop.

(*) Por la ley 9 del cit. tit. y lib. 6 se prohibe baxo varias penas traer espadas, estoques ó verdugos de cuchilla de mas de cinco quartas de largo.

Digitized by Google

presidio por la primera vez y seis por la segunda, y si son plebeyos, los mismos años de minas, cuyas penas han de imponerse irremisiblemente y no se han de conmutar por ninguna causa; debiendo tenerse el delito de usar armas prohibidas por exceptuado absolutamente de qualquier indulto: sin que los contraventores puedan excusarse del correspondiente castigo por llevar las armas prohibidas con licencia de algun tribunal, Comandante, Gobernador, ó Justicia, porque ninguna ha de tener autoridad mas que para hacer observar esta pragmática. Solamente se permite á todos los Caballeros Nobles Hijosdalgo de estos reynos y señoríos, comprehendidos los de Aragon, Valencia, Cataluña y Mallorca, el uso de las pistolas de arzon, quando vayan de paseo, ó de camino, montados en caballo, no en mulas, machos, ni carruage, y con trage decente interior, aunque lleven sobre él capa, capingot, ó redingot, y con sombrero de picos; pues quedan en su fuerza la prohibicion y sus penas respecto al uso de pistolas de cinta, charpa y faldriquera, y al noble que las traiga de arzon sin las expresadas circunstancias. Los cocheros, lacayos y criados de librea, á excepcion únicamente de los de la Casa Real, no han de poder traer á la cinta espada, sable, ni otra alguna arma blanca baxo las penas impuestas á los que usan de armas blancas prohibidas. Tambien incurren en estas mismas los cocineros, sus ayudantes, galopines y despenseros, á quienes no estando en actual exercicio de sus oficios, se les aprehenda en las calles ú otras partes con los cuchillos que por razon de aquellos se les permiten.

3 En todos los asientos, arrendamientos, ú otros contratos que se celebren con la Real Hacienda, y en que se estipule usar de armas prohibidas, han de exceptuarse siempre las blancas, cuyo uso está vedado igualmente en todos tiempos y ocasiones á todos los Jueces, Alguaciles, Escribanos y demas Ministros de Justicia de qualesquiera Consejos, Audiencias ó tribunales, aun incluso el

Digitized by Google

de la Santa Inquisicion, y ningun Consejo ni Juez puede permitir el tenerlas ó usarlas con ningun pretexto. Por la contravencion ó uso de armas prohibidas se pierde absolutamente todo fuero privilegiado, y sobre aquella no ha de poder formar competencia ningun tribunal, aunque sea el mencionado de la Santa Inquisicion; por manera que de dicho delito han de conocer privativamente las Justicias ordinarias (*), quienes ni aun para exâminar los testigos necesarios deben pedir permiso alguno á ningun Xefe de Casa Real ni Militar, ni otro algun Superior del Fuero de los testigos; pudiendo el Juez de la causa apremiarlos conforme á derecho, sin que ántes ni despues de la deposicion ni del apremio pueda con ningun motivo el tribunal, de cuyo fuero sea el testigo, mezclarse en ello, ni proceder judicial ni extrajudicialmente, habiéndose de reputar los testigos como si estuviesen sugetos en un todo á la jurisdiccion ordinaria (1) (**).

4 Esto es quanto dispone la citada pragmática del

(*). En virtud de una Real declaracion de 28 de Julio de 1785, y á consulta del Consejo de Guerra los Gobernadores de las Plazas marítimas tienen una absoluta y privativa facultad con inhibicion de las chancillerías y audiencias para prohibir el uso de todo género de armas cortas de fuego y blancas, así de noche como de dia, y para conocer de todas las causas que motive dicho uso, sean muertes, robos, heridas, ó conato de hacerlas, aunque los reos arrojen las armas con cautela perseguidos de la Justicia ó de la tropa.

(1) Pragmática cit. de 26 de Abril de 1761 al principio.

(**) Parece que esto debe entenderse derogado respecto á los Militares, pues en las ordenanzas generales del exército publicadas en el año de 1768 manda el Rey sin hacer ninguna distincion de casos preceda la licencia de los Xefes á las declaraciones de los Militares ante los Jueces de otras jurisdicciones; como tambien que se observen literalmente sus Reales ordenanzas, y que ninguno de sus artículos pueda alterarse ni variarse sin órden ó declaracion expresa de S. M. Puede verse á Colon en sus Juzgados Militares tom. 1 núm. 87.

Digitized by Google

Señor Don Cárlos III, que viene á ser como la regla general en la materia, y que como todas las reglas generales padece sus excepciones, las quales vamos á exponer.

5 Los Visitadores, Ministros y Guardas de las Rentas Reales pueden usar de todas las armas de fuego prohibidas durante el tiempo en que sirvan actualmente sus oficios, ya esten dichas rentas en administracion, ya en arrendamiento (1). Por la misma ó con mas razon los Administradores, Visitadores, Guardas mayores y menores, Tenientes, Escribanos y demas Dependientes de la Renta del tabaco tienen facultades para llevar consigo todo género de armas, cortas ó largas, ofensivas ó defensivas, no obstante las leyes y pragmáticas que hablan de armas prohibidas (2).

6 A los marineros y demas gente de mar se halla permitido estando á bordo el uso de cuchillos flamencos, por ser precisos para sus maniobras y faenas; mas para evitar las frequentes desgracias que pueden originarse por semejante permiso, como lo ha enseñado la experiencia, se prohibe con el mayor rigor dicho uso á los referidos y á todo pasagero, quando salten á tierra en los puertos, en cuya ocasion ha de obligárseles á que manifiesten y dexen los tales cuchillos (3).

7 En órden á los Militares, estos han de observar la pragmática del Señor Don Cárlos III con las excepciones que expresa una Real cédula expedida por el Supremo Consejo de Guerra (4), cuyo contenido literal se halla en un auto acordado (5), y debemos extractar aquí para excusar muchas competencias entre las Justicias ordinarias y los Jueces militares, que de omitirlo se podrian suscitar.

8 Todos los Generales y Oficiales hasta Coronel in-

(1) Auto acordado 7 tit. 6 lib. 6 de la Recop.
(2) Auto acordado 14 tit. y lib. cit.
(3) Real órden de 1 de Septiembre de 1760.
(4) Con fecha de 23 de Agosto de 1716.
(5) Es el 8 tit. 6 lib. 6 de la Recop.

Digitized by Google

clusive que se hallen en actual exercicio, pueden llevar en viages y tener en sus casas carabinas y pistolas de arzon de las medidas regulares; pero no estando en viage, en exercicio, ó en alguna funcion militar, no podrán hacer uso de dichas pistolas, con especialidad en los pueblos donde se hallen alojados, sino es yendo á caballo, y si en otra forma usaren de ellas, incurrirán en las penas del bando (*). Y todo Oficial de Coronel abaxo tampoco puede llevarlas en viage, á no ser que vaya con su regimiento, compañía ó algun destacamento de tropa, ó con licencia del Rey ó de sus Superiores. Los Oficiales de los Estados mayores de las plazas deben considerarse incluidos en lo que se ha dicho.

9 Todo soldado de caballería y dragones puede tener carabinas y pistolas de arzon en su alojamiento; mas no podrá servirse de ellas sino montado á caballo para exercicios y otras funciones militares, y aun en viages, como vaya destacado, ó con licencia de su Coronel y del Gobernador de la plaza de donde salga. Si su cuerpo estuviese alojado fuera de las plazas, ha de tenerla del Comandante del quartel ademas de la de su Coronel con expresion del encargo que se le hace, del parage adonde se le destina, y del término de la licencia ó pasaporte: por manera que si se le encuentra fuera del camino que se le hubiese señalado en aquella ó en el itinerario, ó despues de haber espirado dicho término, perderá en esta parte el fuero militar, y se le castigará tambien como incurso en las penas del bando.

10 Todo soldado de infantería podrá tener su fusil en

(*) Al principio del citado auto acordado se dice que el Señor Don Felipe V. mandó al Consejo hiciese formar y publicar bando, en que, inserta su pragmática de 4 de Mayo de 1713 sobre prohibicion de armas cortas de fuego y blancas, (*es el auto acordado 6 tit. y lib. 6 de la Recop.*) mandara la guardasen literalmente todos los Militares comprehendidos en su jurisdiccion.

Digitized by Google

su alojamiento, de que se valdrá solamente para los exercicios y funciones militares, ó para marchar con su compañia ó algun destacamento mandado de Oficial; pero caminando solo ó con otros á dependencias propias, aunque vaya con licencia ó pasaporte, no puede llevar mas armas que la espada ó bayoneta siendo de la medida regular, y de esta podrá usar tambien en lugar de aquella estando en quartel.

11 Si las licencias y pasaportes de los Oficiales y soldados fueren de los Capitanes Generales de Provincia, no necesitan tenerlas de los Gobernadores de las plazas, aunque siempre las han de tener de sus Coroneles. Y si el Rey, ó el Ministro de la Guerra concede las licencias, itinerarios, ó pasaportes, no necesitarán de otro requisito para los viages y por el tiempo que se expresen en ellos, y se les auxiliará y tratará, segun se ha dicho, por lo respectivo á las armas.

12 Tocante á los Oficiales y soldados de las milicias de á caballo, se les permite que tengan en sus casas carabinas y pistolas de arzon, para que quando llegue el caso, desempeñen su obligacion; como asimismo que usen de ellas en sus marchas á los exercicios y funciones militares; mas no podrán llevarlas en viages sino con licencia ó pasaporte de su Coronel y del Capitan General de la provincia, Comandante de ella, ó Gobernador de la plaza de cuyo partido fueren. El mismo permiso y con las expresadas condiciones se concede á los Oficiales de milicias de á pie; pero los soldados de ellas solo han de tener en sus casas fusil, mosquete ó escopeta de la medida regular, de cuya arma se han de servir únicamente en los ensayos y funciones militares.

13 Finalmente pueden tener carabinas largas y pistolas de arzon, y llevarlas en viages á caballo los Oficiales desde Alférez arriba que con licencia del Rey se hubiesen retirado del servicio á sus casas despues de haber servido el tiempo señalado para gozar de tal preeminencia; mas si

Digitized by Google

estos Oficiales abúsan del dicho permiso valiéndose de las armas para fines diversos de los de la seguridad y decencia de sus personas, no solo ha de castigárseles por el delito que cometan con ellas, sino que incurren en las penas del bando, y se les ha de castigar por su uso, como sino hubiesen tenido facultad ó permiso para tenerlas ó llevarlas, lo qual ha de entenderse de todos los demas Oficiales y soldados que abúsen de las referidas licencias: por manera que qualquiera militar que se encuentre con pistolas de faldriquera, ú otras armas cortas y alevosas que prohibe la pragmática, deben prenderse y castigarse conforme á esta por las mismas Justicias que le aprehendan. Hasta aquí la citada Real cédula.

14 La bayoneta en el soldado de infantería no debe tenerse por arma prohibida, y el abuso que haga de ella la tropa, han de castigarle sus Xefes como una falta puramente militar y contraria á su buena disciplina (1).

15 Para que los Militares queden desaforados por el uso de armas cortas de fuego ó blancas, y puedan castigarlos por estas las Justicias ordinarias, no basta la justificacion del uso de ellas, y forzosamente ha de intervenir su aprehension Real por dichas Justicias. Así lo dispone expresamente un auto acordado (2), con el qual se conforman las ordenanzas generales del exército (3), y muchas Reales órdenes que cita y copia Colon en sus Juzgados Militares (4).

16 Los Militares empleados en diligencias concernientes al Real servicio pueden sin embargo de lo dispuesto en la pragmática del año de 61 llevar consigo cuchillos y demas armas cortas blancas ó de fuego, siempre que

(1) Real órden de 26 de Julio de 1754. Ord. del Exércit. trat. 8 tit. 2 art. 2.
(2) Es el 13 tit. 6 lib. 6 de la Recop.
(3) Lug. cit.
(4) Tom. 1 páginas 38 y sigg.

Digitized by Google

tengan licencia por escrito de los Xefes de tropa destinada á perseguir contrabandistas y malhechores (1). Lo mismo ha de decirse de los Militares que van disfrazados en busca de desertores, ó con otro encargo del Real servicio, llevando para ello los correspondientes despachos que señalen tiempo limitado (2).

17 Aunque una ley de la Recopilacion de Indias (3) prohibió en ellas la introduccion de armas ofensivas y defensivas, á no ser que precediese permiso expreso del Rey, y por una Real órden (4) se mandó observar así; resolvió despues el Señor Don Cárlos III con dictámen de la Junta de Estado (5) que por el Ministerio de Indias se concediese licencia para embarcar las armas de fuego que pudiesen ser para uso ó regalía de algunos particulares; y que los que quisieran embarcarlas por negociacion, solicitasen ántes de recurrir á dicho Ministerio por la licencia para su embarco, que los Vireyes de los territorios ó provincias adonde intentasen remitirlas, informaran sobre el asunto, para que S. M. resolviese lo conveniente segun las circunstancias. Al mismo tiempo se declaró que ni en la prohibicion de embarque de armas de fuego, ni en las expresadas formalidades para solicitar su remision á las Américas se comprehendian las hojas de espada, espadines, cutoes, y cuchillos de fábrica de España, que podrian embarcarse sin reparo alguno: lo qual se extendió pasado muy corto tiempo (6) á las mencionadas armas de fábrica extrangera, exceptuando únicamente los cuchillos flamencos, que por órden especial (7) estaban prohibidos anteriormente en vista de haber representado la Real Audiencia de

(1) Real cédula de 11 de Noviembre de 1791.
(2) Orden. del Exérc. lug. cit.
(3) La 12 tit. 5 lib. 3.
(4) De 6 de Mayo de 1786.
(5) Real órden de 10 de Septiembre de 1787.
(6) Real resolucion de 2 de Noviembre de 87.
(7) De 1 de Junio de 1785.

Digitized by Google

México que por su introduccion en aquellos dominios se habian cometido muchos homicidios voluntarios.

18 Otro delito contra las leyes de la policía es el uso ó abuso de los juegos prohibidos por ellas, que ha llegado á ser muy frequente, con especialidad en la corte, acarreando contínuas riñas, innumerables robos y pérdidas de caudales, y muchas disensiones y otros males en las familias. El orígen de los juegos es demasiado remoto para que algunos sabios que han tratado de ellos, hayan podido averiguarle. Sin embargo, acordámonos de haber leido que los Griegos conocieron muchos ántes del sitio de Troya, y que durante este se exercitaban en ellos por entretener su excesiva retardacion y mitigar sus fatigas. Entre los mismos Griegos los Lacedemonios fueron los únicos que desterraron enteramente los juegos de su república (*). Los Romanos á imitacion de los Griegos tuvieron tambien sus juegos, y con el transcurso del tiempo establecieron muchas leyes contra los de azar, á que se tuvo una furiosa inclinacion; pero todos los esfuerzos de aquellas fueron inútiles para reprimir tales excesos. El Emperador Justiniano renovó unas leyes contra el juego y añadió otras; mas la codicia de los jugadores halló siempre medios para violarlas ó eludirlas, de suerte que en tiempo de Constantino todos los Romanos, sin excluir lo mas soez de la plebe, estaban desatinados por el juego. Los Germanos segun Tácito no estuvieron libres de una pasion tan insensata, y llegó entre ellos á tal punto que despues de haber perdido quanto tenian, se jugaban á sí mismos, entregándose fiel-

(*) Se cuenta que habiéndose enviado al Lacedemonio Chilon á concluir un tratado de alianza con los Corintos se indignó tanto de ver á los Magistrados, á las mugeres, y á los antiguos y jóvenes Capitanes dados todos al juego, que se restituyó prontamente á su patria, diciendo á sus conciudadanos, que se marchitaria la gloria de Lacedemonia que acababa de fundar á Bizanzio, aliándose con un pueblo de jugadores.

Digitized by Google

mente á sus contrarios los que se perdian. El juego de cartas ó naypes, tan comun en el dia entre todas las naciones civilizadas, no fue conocido de ninguna de las referidas, pues en el año de 1392 le inventó un pintor, llamado *Jacobo Grigonneur*, para divertir ó entretener al desgraciado Cárlos VI en los intervalos de su funesta enfermedad; y despues los Alemanes que inventaron el grabado en madera, fueron los primeros que le emplearon en las cartas llenándolas de figuras extravagantes.

19 Nuestros Legisladores en el curso de algunos siglos han publicado tambien, aunque á la verdad no con el mejor éxito, muchas leyes y algunos autos acordados contra los juegos prohibidos y el abuso de los permitidos; pero no tenemos necesidad de hablar ni de las unas ni de los otros, puesto que en el particular solo debemos atenernos á la última pragmática sobre juegos, que es del Señor Don Cárlos III, se publicó en la corte el 10 de Octubre de 1771, y recopila las prohibiciones hechas en las órdenes anteriores y bandos de la Sala, mandando se guarden del modo que expresa. Por lo mismo parecia que debiamos insertarla aquí literalmente; mas atendiendo á que es bastante dilatada, nos contentarémos, para abreviarla algun tanto, con dar un extracto de ella, aunque hecho con tal exâctitud que el verle y consultarle sea lo mismo que ver y consultar la pragmática á la letra.

20 Las personas residentes en estos reynos, de qualquier calidad y condicion que sean, no pueden jugar, tener, ni permitir en sus casas los juegos de banca, ó faraon, baceta, carteta, banca fallida, sacanete, parar, treinta, y quarenta, cacho, flor, quince, treinta y una envidada, ni otros qualesquiera de naypes de suerte y azar, ó que se jueguen á envite, aun quando sean de otra clase, y no se mencionen aquí; como ni tampoco los del birbis, oca, ó auca, dados, tablas, azares y chuecas, bolillo, trompico, palo, ó instrumento de hueso, madera, ó metal, ó que de otro qualquier modo tenga en-

Digitized by Google

cuentros, azares, ó reparos: los de la taba, de los cubiletes, dedales, nueces, correguela, descarga la burra, ni qualesquiera otros de suerte y azar, aunque no se expresen con sus propios nombres.

21 Los jugadores que contravengan, si son nobles, ó tienen algun empleo público, civil ó militar, pagarán por la primera vez 200 ducados de multa, y 50, si son personas de menor condicion con arte, oficio, ó exercicio honesto. Los dueños de las casas en que se juege, siendo de las mismas clases, incurren respectivamente en doble pena.

22 Por la segunda vez ha de exigirse doblada multa, y por la tercera contravencion fuera de esta se impondrá la pena irremisible de un año de destierro del pueblo de la residencia y de dos á los dueños de las casas. Ademas, si los que contravinieren hasta tercera vez, estan empleados en el Real servicio, ó son personas de notable carácter, ha de darse cuenta á S. M. por la via correspondiente con testimonio de la sumaria, para que tome las demas providencias que juzgue convenientes.

23 Si los transgresores que jueguen, no tienen bienes con que satisfacer las penas pecuniarias, han de estar por la primera vez diez dias en la cárcel, por la segunda veinte, y por la tercera treinta fuera de dicho año de destierro. Los dueños de las casas sufrirán el mismo castigo por tiempo duplicado.

24 Quando los jugadores que delincan, no tengan otro oficio, arraygo, ú ocupacion que la de tahures, gariteros, ó fulleros que acostumbren cometer fraudes, ademas de las penas pecuniarias incurren desde la primera vez, si son nobles, en la de cinco años de presidio para servir en los regimientos fixos, y si son plebeyos, en la de igual tiempo de arsenales. Los dueños de las casas de juego que sean tablageros, ó que las tengan destinadas á él, sufrirán las mismas penas segun su clase por tiempo de ocho años.

25 En los juegos permitidos de naypes que llaman de

Digitized by Google

comercio, en los de pelota, trucos, villar y otros que no son de suerte ó azar, ni hay envite, el tanto suelto que se juegue, no ha de exceder de un real de vellon, ni toda la cantidad de 30 ducados, aunque sea en muchas partidas, siempre que intervengan en ellas algunos de los mismos jugadores. Ademas aun en estos juegos no ha de haber traviesas ni apuestas, y todos los que se excedan de lo mandado, incurren segun su clase en las mismas penas prescritas respecto á los juegos prohibidos.

26 No se han de jugar prendas, alhajas, ni ningunos bienes muebles ni raices, en poca ni en mucha cantidad; ni tampoco ha de jugarse á crédito, al fiado, ó sobre palabra, y se entenderá ser así contra la prohibicion, quando en el juego, aunque sea de los permitidos, se usase de tantos ó señales que no sean dinero contante y corriente que corresponda en un todo á lo que se fuere perdiendo. La contravencion á todo esto se castigará con las referidas penas así en los jugadores como en los que lo permitan en sus casas.

27 Los que pierdan qualquiera cantidad en los juegos prohibidos, ó alguna en los permitidos que exceda de lo determinado, y los que jueguen prendas, bienes ó alhajas, ó cantidades al fiado, á crédito, sobre palabra, ó con tantos, no han de estar obligados al pago de lo que así pierdan, ni quienes ganen, podrán hacer suya la ganancia por dichos medios ilícitos y reprobados: de manera que han de ser enteramente nulos los pagos, contratos, vales, empeños, deudas, escrituras, y otros qualesquiera resguardos y arbitrios de que se use para cobrar las pérdidas; y los Jueces no solo no han de hacer execucion ni otra diligencia alguna para la cobranza contra los que se digan deudores, sino que han de castigar á los que pidan el pago, justificada la causa de que procede el crédito fingido, con las penas referidas, las quales han de imponerse tambien á los tales deudores, excepto quando denuncien la pérdida y pidan su restitucion, en cuyo único caso se les releva de

Digitized by Google

ellas, y ha de compelerse á los ganadores á que les restituyan lo que les hubiesen pagado, imponiéndoles las penas establecidas; y si los que hubieren perdido, no demandan dentro de los ocho dias siguientes al pago las cantidades perdidas, corresponderán á qualquiera persona que las denuncie, pida y pruebe ademas de castigarse á los jugadores.

28 Ningun artesano ó menestral, sea maestro, oficial, aprendiz, ó jornalero, ha de jugar en dias y horas de trabajo, que se entienden por tales desde las seis de la mañana hasta las doce del dia, y desde las dos de la tarde hasta las ocho de la noche; y contraviniendo, si es con juegos prohibidos, incurren él y el dueño de la casa en las expresadas penas, y si es con juegos permitidos, se les impone la multa de 600 maravedis por la primera vez, de 1200 por la segunda, de 1800 por la tercera, y de aquí adelante de 3000 por cada vez. A falta de bienes se les impondrá la pena de 10 dias de cárcel por la primera contravencion, de 20 por la segunda, y de 30 por la tercera y de cada una de las siguientes.

29 Toda especie de juego está prohibido en las tabernas, figones, hosterías, mesones, botillerías, cafes y en otra qualquiera casa pública; y solo se permiten los de damas, algedrez, tablas reales y chaquete en las casas de truco y villar. Por la contravencion así en unos como en otros incurren los dueños de las casas en las penas prescriptas contra los tablageros.

30 Las penas pecuniarias han de distribuirse por terceras partes entre la cámara, el Juez y el denunciador, ó los alguaciles y oficiales de justicia aprehensores, sino le hubiese.

31 Habiendo interesado que pida, ó denunciador que solicite dicha tercera parte, se ha de admitir la instancia ó denuncia con prueba de testigos, aunque por esta última solo ha de procederse dentro de los dos meses siguientes á la contravencion, haciéndose constar así en la informacion que se haga para que se continúe el procedimiento. Si re-

Digitized by Google

sulta delito de la sumaria, ha de oirse breve y sumariamente al denunciado para proceder á la imposicion de la pena; y probándose haber sido calumniosa la delacion, se castigará al delator con las mismas penas con que se castigaria al delatado á ser cierto el delito, aumentándose aquellas conforme á derecho á proporcion de la gravedad y perjuicios de la calumnia.

32 Quando no haya interesado que pida, ni delator cierto que solicite la referida tercera parte con las circunstancias y baxo las responsabilidades expresadas, han de proceder los Jueces por aprehension real, y con tanta actividad como prudencia y precaucion para imponer el castigo, y evitar injustas molestias ó vexaciones, bastando para los reconocimientos que hubieren de hacerse en lugares públicos y en tabernas, figones, botillerías, cafes, mesas de trucos y villar, y otros semejantes, que precedan noticias, ó rezelos fundados de la contravencion; pues para hacerlos en las casas de sugetos particulares debe constar ántes por sumaria informacion que se contraviene en ellas á lo prevenido en esta ley. Y no es necesaria la aprehension ó denuncia formal, quando haya de procederse contra los tahures ó vagos, porque contra ellos han de hacerse las averiguaciones y procedimientos que previenen las leyes y órdenes Reales.

33 Quantos se ocupen en los expresados juegos, ó los consientan en sus casas contraviniendo á lo dispuesto en esta ley, han de quedar sujetos respecto de tal delito á la jurisdiccion Real ordinaria, aunque sean militares, criados de la casa Real, individuos de Maestranza, Escolares en qualquiera Universidad de estos reynos, ó de otro qualquiera fuero, por privilegiado que sea; y aunque se diga que para ser derogado se requiere mencion individual, pues desde luego se derogan para este efecto, como si se nombrase cada uno de por sí. Y si algunas personas eclesiásticas incurren en la contravencion, despues de haberse exîgido de sus temporalidades las penas y restituciones, ha de pasarse testimonio de lo que resulte contra ellas á sus Prelados, para

Digitized by Google

que las corrijan conforme á los sagrados cánones.

34 Finalmente sin embargo de que todo lo expuesto es conforme á varias leyes, cédulas, decretos y otras providencias, para evitar dudas y cavilaciones se ha de estar en todo á esta Real resolucion segun su tenor literal, y han de executarse irremisiblemente las penas que prescribe, sin arbitrio alguno para interpretarlas, conmutarlas, ni alterarlas con ningun pretexto, quedando responsables de la inobservancia las Justicias, quienes deberán recordar por bandos á ciertos tiempos la noticia de las penas y prevenciones de esta ley.

35 No previniéndose en esta pragmática que los Jueces arresten á los jugadores, quando tienen con que satisfacer las multas, de ningun modo procederán á prenderlos causándoles este sonroxo y un sentimiento á sus familias; pero se les obligará á que dén fianzas, ó á que declaren en el mismo acto á presencia de testigos, que se les aprehendió en él, para que no puedan negarlo despues, como hacen los mas, dificultando ó retardando la justificacion y eludiendo la execucion de la pragmática y de las demas órdenes del Soberano (1).

36 Despues de la pragmática se renovó ó recordó la prohibicion de los juegos en una Real órden (2), comunicada por el Señor Conde de Floridablanca al Señor Gobernador del Consejo, que conviene y merece trasladarse.

37 „Entre los encargos que comprehendió la superintendencia general de policía conferida á Don Bernardo Cantero, fue uno el de velar sobre los juegos prohibidos, é impedir y castigar á los contraventores de las leyes y bandos de buen gobierno relativos á este punto.„

38 „En efecto se sabia y se sabe que el desórden de tales juegos ha crecido extraordinariamente, y que los vicios

(1) Puede verse á Vizcayno Práctica criminal, tom. 1. núm. 264.

(2) De 11 de Julio de 1782.

Digitized by Google

y funestas conseqüencias que produce en las personas y familias de los jugadores, y en todo el público, son dignas de la atencion y compasion paternal del Rey, y del remedio que corresponde á su soberana justicia.,,

39. ,,Aunque el anónimo que acompaño á V. E. y me vino por el parte, no merezca aprecio en calidad de tal para formar proceso, ni por otra parte sea la intencion del Rey que se hagan pesquisas que turben el reposo interior de los habitantes sin preceder aprehensiones, descrédito público de las personas, desaplicacion ó vicios consiguientes al juego, ó que le acompañan siempre; me manda S. M. enterar de todo á V. E. para que lo haga presente al Consejo, encargándole estrechamente que por sí, por medio del Superintendente general de policía y por el de la Sala de Alcaldes cuide la observancia exâcta de las leyes, señaladamente de la última sobre juegos prohibidos, y que á fin de evitar la inobediencia y olvido se renueve por bando cada seis meses.,,

40. ,,Asimismo quiere S. M. que por medio de V. E. del Superintendente general de policía, ó de algun Ministro que destinare el Consejo, sin perjuicio ni derogacion de las facultades del mismo Superintendente, se hagan prevenciones ó advertencias reservadas y prudentes á las personas de clase y condecoradas, en cuyas casas se tuviere noticia que se han tenido juegos prohibidos, para que no solo eviten la reincidencia, sino que tengan entendido que en caso de verificarse usará S. M. de la severidad á que está obligado, para que no cundan, ó se propaguen en las demas clases del Estado las conseqüencias de su mal exemplo; y para ello manda S. M. que el Consejo, el Superintendente general y la Sala de Alcaldes le pasen avisos de las contravenciones y reincidencias habituales de que tuvieren noticia.,,

41. ,,A fin de que no haya estorbos en ninguna clase, por exênta y privilegiada que sea, me ha mandado el Rey hablar de este asunto á los Embaxadores y Ministros extran-

Digitized by Google

geros, á fin de que no admitan á los súbditos de S. M. para tales juegos en sus casas sin perjuicio de la inmunidad de estas; y tambien me ha mandado pasar oficios á los Xefes de palacio, á la Secretaría del Despacho Universal de la Guerra y al muy Reverendo Arzobispo de Toledo, para que hagan las oportunas advertencias á sus Dependientes y súbditos, mediante que de todos estos fueros se han aprehendido jugadores, y esto con calidad de subsistir la derogacion de todo fuero en los términos y casos que previene la última pragmática.„

42 Con noticia que tuvo el mismo Legislador de la pragmática, el Señor Don Cárlos III, de que en varias ciudades principales del reyno se contravenia freqüentemente á ella, mandó se pusiese el mayor cuidado en su observancia, derogando de nuevo todo fuero, incluso el militar, para que no fuese necesario enviar pesquisidores que supliesen la negligencia de las Justicias en punto tan importante y de tan malas conseqüencias. Al mismo tiempo mandó tambien que se renovase por bando la pragmática, y diesen cuenta de tres en tres meses los tribunales y Magistrados de lo que observasen (1).

43 Poco despues ordenó el mismo Soberano á la Cámara (2), comunicase por cédula al Virey y Consejo de Navarra la pragmática citada, para que se observase puntualmente en este reyno.

44 Finalmente, para los dominios de Indias y contra toda clase de personas se han expedido desde el año de 1525 hasta el de 1768 muchas Reales cédulas prohibiendo los juegos é imponiendo penas muy rigorosas á los contraventores, por haber ocasionado aquellos muchos desórdenes y tenido las mas fatales resultas.

45 Mas en vista de tantas órdenes como las que se han publicado contra los juegos, y de lo que vemos todos los

(1) Real cédula de 8 de Abril de 1786.
(2) Real decreto de 16 de Noviembre de 1786.

Digitized by Google

dias así en la corte como fuera de ella, parece podemos decir que en nuestra España y sus dominios ultramarinos ha sucedido y sucede lo mismo que se ha experimentado en todos los paises, donde á fuerza de rigor y severidad se ha querido sofocar la pasion del juego, ó impedir el abuso y los excesos de esta ocupacion: es á saber; que las leyes han sido siempre inútiles y que á pesar de ellas ha seguido libremente su curso el furor del juego, siendo no ménos que ántes de las severas prohibiciones un perenne y fecundo manantial de vicios y males. Por lo tanto ¿no seria acaso mejor que en vez de prohibir los juegos y prescribir penas contra ellos se buscasen medios prudentes é indirectos para evitar sus malas resultas, subordinándolos al imperio de la razon y conteniéndolos dentro de los justos límites que esta les señalase? Nosotros guardaremos acerca de este punto un profundo silencio, y dexamos para profesores de mas talento é instruccion el discurrir y escribir sobre él teniendo los debidos miramientos á nuestro ilustrado Gobierno (*).

46 Tambien es un delito contra las leyes de policía la holgazanería ú ociosidad: escuela donde se aprende la profesion del latrocinio y demas vicios que conducen freqüentemente los hombres á la miseria y á los patíbulos: enfermedad contagiosa del cuerpo político, porque la vista de unas personas pobres sin industria ni trabajo, alimentadas y vestidas, hace creer á otras que es cosa muy grata no hacer nada y eligen la vida ociosa; y hábito en fin de tanta fuerza que por miserable que se vea un vagamundo, se aficiona á su modo de vivir, siendo esta una de las causas de que se multiplique y perpetúe pasando de padres á hijos. En la primera parte (1) hablamos de los juicios de vagos, ó del

(*) En favor de nuestras leyes contra los juegos debe decirse que no han sido, ni son tan rigurosas como las de otras naciones; y tambien se podrá decir que no son del todo inútiles, porque tal vez sin ellas serian mayor el abuso de los juegos y mas numerosas sus funestas conseqüencias.

(1) Seccion 2 cap. 5.

Digitized by Google

modo de proceder criminalmente contra esta casta de gente tan despreciable y perjudicial, expresando quienes deben tenerse por tales; y reservamos para este lugar como mas oportuno el referir las penas que les imponen nuestras leyes.

47 Pero antes de pensar en imponer castigos á la ociosidad y holgazanería para desterrarla del estado, debe ponerse la mira, como no se oculta á nuestro sabio Gobierno, en extinguir su orígen y sus causas: en dar por exemplo á los niños desde sus primeros años una buena educacion, acostumbrándolos al trabajo en su mas tierna edad, porque pasando la niñez y juventud en la ociosidad, será sumamente dificultoso lograr de ellos una conveniente aplicacion, y ni la vigilancia del Gobierno, ni el zelo de los Magistrados podrán curar el mal en su raiz (*): en quitar asimismo á la agricultura, á las artes y al comercio todos los obstáculos que les debiliten, de suerte que pueda todo ciudadano proporcionarse su subsistencia y la de su familia con un moderado trabajo; y sino obstante hubiese quienes por un vituperable ódio á una honrada ocupacion prefieran la vil mendicidad á los

(*) „Entre los piadosos institutos de las Juntas de Caridad nuevamente establecidas en la corte por el Gobierno, dice el Señor Lardizábal, (*Disc. sobre las penas pág.* 208 *núm.* 25.) ninguno es mas útil y provechoso que el de poner á oficio á los muchachos que por imposibilidad de sus padres ó deudos se van criando en la ociosidad. Quantas solicitudes y cuidados se tomen en esta parte, son otros tantos servicios hechos á la patria y al estado, y no hay expresiones bastantes para encarecerlos. Deberian propagarse estas Juntas en toda la nacion por los saludables efectos que pueden producir. Los padres, tutores y demas personas que tienen niños á su cargo, deben darles educacion y destino correspondiente á su clase desde los primeros años. Pero si estos, olvidándose de lo que deben á Dios, á sus mismos deudos y á la república, no cumplen con esta estrecha obligacion, deben suplirla con su autoridad los Magistrados como verdaderos tutores de la república, y padres de la patria.„ (Véanse en el tom. 2 cap. 5. los números 23 y 24.)

Digitized by Google

laudables sudores de la fatiga, ha de echarse mano del rigor y castigo para hacer útiles á la sociedad unas personas que siempre debe mirar con rezelo y tener por peligrosas. Algunos pueblos antiguos, al mismo tiempo que exercian todos los deberes de la humanidad con los que se hallaban constituidos en una miserable situacion por enfermedad, vejez, esterilidad, incendio, inundacion, calamidad de guerra, ó algun otro acontecimiento desgraciado; no consentian ociosos ni mendigos con ningun pretexto, y á fin de que absolutamente no le hubiese, habia en todos los distritos obras públicas, donde tenian precision de trabajar los que se hallaban sin ocupacion. El célebre Areopago de Aténas, en observancia de una ley de Solon que este sabio recibió del Egipto, y que despues adoptaron muchas naciones de la antiguedad, para impedir ó castigar la ociosidad, tenida por delito público que todo ciudadano podia acusar, se informaba escrupulosamente del modo con que cada ciudadano adquiria su sustento (*). En la antigua Roma una de las primeras funciones de sus Censores era la de velar sobre los vagamundos y mendigos, y la de hacer dar cuenta de su tiempo á los ciudadanos, por lo que no es extraño, se halle escrito en la legislacion Romana que *es mejor dexar morir á los holgazanes que mantenerlos en su holgazanería.*

48 Nuestra legislacion impone á los vagamundos y holgazanes unas penas que no tiene por tales, *sino por un destino precaucional para impedirles que caigan en delitos, y obligarles á que sean útiles á la patria* (1): es á saber: las de aplicarlos á las armas precediendo el reconocimiento de sanidad y la medida, y teniendo el mayor cuidado en

(*) Ante el Areopago fueron acusados los dos Filósofos Asclepiades y Menodemo, por ignorarse como proporcionaban sus alimentos, y debieron su absolucion á la prueba de que todas las noches ganaban dos dracmas moliendo en una tahona.

(1) Circular de 6 de Febrero de 1781.

Digitized by Google

no destinar á ellas los que hubiesen cometido delitos feos, contra los quales ha de procederse por los términos regulares para imponerles las penas establecidas (1).

49 Los destinados han de remitirse á la cabeza del corregimiento mas inmediato para entregarlos á las partidas de tropa que hubiere en ella, costeándose aquí los gastos de conduccion de los de Justicia: no alcanzando, del sobrante de propios y arbitrios, y á falta de uno y otro, del repartimiento que se haga, debiendo admitirse respectivamente en las cuentas de propios y Subdelegacion de penas de Cámara (2). Los Comandantes Generales han de disponer que dichas partidas recojan los vagos para darles destino en los Regimientos (3); y al vago que deserte ántes de destinársele á algun cuerpo, se le aplicará por un año á las obras públicas de estos reynos, y cumplido será destinado á servir por ocho años en los Regimientos fixos de América (4).

50 La tercera parte de los destinados al servicio de las armas ha de aplicarse á los batallones de marina, de manera que por cada dos que se escojan para los cuerpos del exército, elegirá uno alternativamente la marina (5); y aunque en conformidad del artículo 6 de la ordenanza de levas del año de 75 solo se aplicaban al servicio del Rey los vagos que tuviesen desde la edad de diez y siete años hasta la de treinta y seis cumplidos, se mandó despues darles el mismo destino no pasando de la de quarenta, porque no se desechasen, como habia sucedido, varios individuos aptos por su robustez y otras calidades para dicho servicio (6).

(1) Real ordenanza de 7 de Mayo de 1775 cap. 20.
(2) Real orden. cit. cap. 11, 21 y 22.
(3) Real órden de 3 de Octubre de 1791.
(4) Real órden circular á los Capitanes Generales de 28 de Julio de 1776.
(5) Real órden de 7 de Febrero de 1779 y circular de 25 de Agosto de 1790.
(6) Real cédula de 15 de Agosto de 1779.

Digitized by Google

51 A fin de evitar el disgusto que podria ocasionar entre los individuos de un cuerpo una odiosa diferencia en el tiempo, viendo que se destinaban al servicio del Rey por ménos á los vagos que á los quintos, sin embargo de ser estos de una clase preferible á la de aquellos; se mandó en una Real cédula (1) que las Chancillerías, Audiencias y demas Jueces que debiesen entender en la declaracion y aplicacion de vagos á las armas, les señalasen ocho años sin distincion alguna, aunque la hubiese en los defectos que los hacian acreedores á tal destino; como tambien que á la remision de vagos acompañase la correspondiente nota sobre cada uno, para que pudiese servir de gobierno al Inspector general en el repartimiento y colocacion de aquellos en los Regimientos. Al mismo tiempo se mandó destinar á los Regimientos de infantería Española la leva honrada que se hiciese en el reyno, entregándose los vagos, recogidos en las caxas establecidas, á los cuerpos que señalase el Inspector general de infantería, de los mas próximos á ellas.

52 Por haberse advertido que á algunos de los Oficiales de la Real armada, comisionados en las caxas para recoger los vagos, se habian entregado niños de once años que no podian servir ni aun en los arsenales, está mandado que no se incluyan en las cuerdas, ni se destinen tantos muchachos á la marina, porque ocupando las plazas de pages de los navíos los hijos de los marineros matriculados, excedia el número de los aplicados á la ocupacion que podia dárseles en ella; y siendo preciso por consiguiente despedirlos en los departamentos, para excusar á la Real Hacienda el gasto de su conduccion ha de darse á los muchachos ociosos el destino útil que se manda dar en artículo 40 de la ordenanza de vagos de 75, á los que sean ineptos por falta de talla y demas

(1) De 21 de Julio de 1780.

Digitized by Google

defectos: á saber; el de recogerlos en los hospicios y casas de misericordia (1).

53 Mas si los muchachos que las Justicias destinen por vagos á la marina, tienen de doce á catorce años, buena persona y sana contextura, han de admitirse en los batallones de aquella con la obligacion de estar en ellos ocho años desde que cumplan los diez y seis de edad; y han de ser hábiles para todo igualmente que los voluntarios, mediante que su corta edad borra la nota de haber sido destinados al servicio de las armas (2).

54 Los nobles que por su holgazanería ó vicios merecen ser tratados como vagos, puesto que ni deben quedar inmunes, ni igualarse con los del estado general, han de ser destinados al servicio de las armas en calidad de soldados distinguidos, observándose en lo demas las reglas prevenidas en la ordenanza general de levas (3).

55 Los vagos sanos y robustos desechados por no tener la talla correspondiente para el servicio de las armas, han de aplicarse á la marina, en donde se les destinará á los batallones, si hubiere cabimiento y fuesen á propósito, ó aplicará al servicio de los baxeles; mas si por su ineptitud no pueden servir ni en el exército, ni en la marina, y por otra parte no tienen mas delito que el vicio de la holgazanería, se remitirán, así como los muchachos de corta edad aprehendidos por vagamundos, á los hospicios ó casas de misericordia, segun se ha dicho, del partido ó de la capital de la provincia, para instruirles en las buenas costumbres, y hacerles aprender oficios ó manufacturas dándoles trabajo proporcionado á sus fuerzas, ó aplicarles á lo que sepan (4).

(1) Real cédula de 25 de Abril de 1781.
(2) Real órden de 27 de Junio de 1791.
(3) Real cédula de 2 de Agosto de 1781, que ha de tenerse por adicion de la ordenanza, la qual no distinguia entre los nobles ni plebeyos.
(4) Real cédula de 11 de Enero de 1784 reglas 1, 2 y 3.

Digitized by Google

56 Quando á estos vagos, por haber cumplido el tiempo de su destino á los hospicios, ó por haber corregido sus costumbres, y dado pruebas de ello y de su aplicacion, pueda dárseles su libertad, no se les concederá sin expresar ántes el pueblo en donde intentan fixar su domicilio; y entónces les entregarán los Directores de los mismos hospicios una certificacion, en que se exprese el nombre y apellido del interesado, de donde es natural, la licencia que se le ha concedido, y el pueblo adonde va á fixar su residencia, previniéndole tambien que debe dirigirse á este en derechura hasta presentarse con la misma certificacion á la Justicia del tal pueblo, quien ha de admitirle, darle vecindario y cuidar de su conducta, para que no vuelva á la vida holgazana, baxo la pena de ser responsable á las resultas (1).

57 En los hospicios ó casas de misericordia, no debiendo mezclarse con los demas hospicianos los vagos que se contemplen con vicios perjudiciales; para que no se contagien con sus resabios, se destinarán salas ó lugares de correccion contiguos á los mismos hospicios, adonde con separacion estos vagos resabiados se empleen en los trabajos de las obras, huertas y demas faenas de la casa. Pero los tribunales y Justicias no destinarán á ningun delinquiente, sea hombre ó muger, *al hospicio, ó casa de misericordia ó caridad con este nombre para evitar la mala opinion, voz y odiosidad del castigo á la misma casa y á sus individuos; pues deberán destinar á los reos al presidio ó encierro de correccion de que cuide el hospicio, con expresion bastante que los distinga y desengañe al público.* Los vagos que pasen de quarenta años, se aplicarán á obras, ó á los hospicios segun su edad ó robusted (2).

58 Finalmente los matriculados de marina que sean vagos, han de ser sentenciados á hacer dos campañas en

(1) Cédula cit. regla 4.
(2) Reglas 5, 6 y 7 sigg.

Digitized by Google

los buques de guerra, y no habiéndolos armados cumplirán el mismo tiempo en los arsenales (1).

59 Igualmente es un delito contra la policía toda contravencion á lo que se tiene mandado en órden á caza y pesca. Sobre la una y la otra hay un título en la Recopilacion (2); pero todas sus leyes respectivas á ellas son del todo inútiles, así como la Real cédula de 16 de Enero de 1772, por deber estar únicamente á lo que dispone otra Real cédula de 3 de Febrero de 1804, que para evitar dudas é interpretaciones con motivo de las anteriores ordenanzas y Reales órdenes expedidas sobre dicho particular las deroga todas absolutamente fuera de las tocantes á los cotos, bosques y sitios Reales. He aquí extractada la citada Real cédula con la posible exâctitud.

CAZA.

60 Se veda enteramente cazar en los reynos y provincias de Castilla la Nueva, Mancha, Andalucía, Murcia, Aragon, Valencia, principado de Cataluña, isla de Mallorca y demas lugares de puertos acá desde el primer dia de Marzo hasta el primero de Agosto, y de los puertos al mar Océano desde el mismo dia primero de Marzo hasta el primero de Septiembre; como tambien en todo el año los dias de nieve y los llamados *de fortuna*. De esta regla general sobre el tiempo se exceptuan los conejos en los sitios vedados de todo el reyno, pues los dueños y arrendadores podrán cazarlos desde el dia 24 de Junio hasta el primero de Marzo.

61 A todo género de personas se prohibe el uso de la escopeta en caza durante el tiempo de la veda, aunque sea por diversion ú otro pretexto, cerca ó léjos de los

(1) Reales órdenes de 26 de Agosto de 1776 y de 20 de Noviembre de 1787.

(2) Es el 8 lib. 7.

Digitized by Google

pueblos, sin que por esto haya de alterarse la costumbre que hubiese en algunos, de usar de ella por repartimiento ó autoridad de la Justicia solo para la extincion de gorriones y resguardo de frutos; ni se impida á ningun viagero el usarla libremente en todo tiempo para la defensa de su persona y bienes, no estándole prohibida por otra causa. En el resto del año solo pueden cazar con escopeta y perros los Nobles, los Eclesiásticos conformándose con las disposiciones canónicas y la ley 47 tit. 6 Part. 1 (*), y qualquiera otra persona honrada de los pueblos, en quien no sea de sospechar ningun exceso. Los jornaleros y oficiales mecánicos únicamente podrán hacerlo por mera diversion los dias de fiesta de precepto ántes ó despues de oir misa.

62 Tambien se prohibe el uso de los galgos en todas partes y en todo el tiempo de la veda general de caza, como asimismo en los parages plantados de viñas, miéntras no se haya cogido su fruto. Fuera de estos tiempos podrán usar de ellos las personas ántes mencionadas, aunque dentro de las diez leguas en contorno de la corte y sitios Reales solamente los usarán quienes hubiesen justificado las calidades de hacendado ó persona de distincion (1),

(*) „Venadores, nin cazadores non deven ser los Clérigos, de qual órden quier que sean, nin deven aver azores, nin falcones, nin canes para cazar. Ca desaguisada (*injusta*) cosa es despender en esto lo que son tenudos de dar á los pobres. Pero bien pueden pescar é cazar con redes é armar lazos. Ca tal cosa como esta non les es defendida, (*prohibida*) porque lo pueden fazer sin aves, é sin canes, é sin roido.„ (Ley cit. al princip.) Los cánones vituperan con razon á todos los Eclesiásticos que en vez de mantener pobres mantengan perros y otros animales de caza. (Can. 1 y sigg. dist. 34.) Pero segun opinion recibida se permite á los Clérigos la caza tranquila que se hace con redes y lazos, siempre que por ella no se distraigan de las obligaciones de su sagrado ministerio.

(1) Segun Real órden de 10 de Julio de 1762.

Digitized by Google

y obtenido licencia del Consejo en Sala de Justicia, que ha de concederla con la prevencion de no emplearlos en ningun tiempo en la caza de perdices. Por dicha licencia han de pagarse 500 reales : 300 con destino á la consolidacion de Vales Reales conforme á lo prevenido en la Real cédula de 19 de Mayo de 1801, y 200 para gastos del Consejo. Los que quieran por diversion cazar con escopeta en el término de Madrid y las diez leguas de su rastro, habrán de obtener tambien licencia del Señor Gobernador del Consejo, quien *la concederá ó negará, segun fuere conveniente con las calidades que estime.*

63 En consideracion á ser no solo útil sino casi preciso para el regalo de las mesas el uso de la caza en ellas se permiten los cazadores de oficio, siempre que tengan licencia del Señor Gobernador del Consejo, que la debe conceder gratuitamente precediendo informe de las Justicias de los pueblos de sus domicilios de que son hombres de bien y habilidad, y ha de negarla á los vagos, á quienes suele servir de pretexto para cometer excesos.

64 No ha de haber absolutamente urones, y si algunas personas los necesitan para la saca de conejos en sitios vedados, han de obtener de dicha Sala de Justicia la correspondiente licencia que presentarán á la Justicia de la Villa de Arganda, que es la caxa señalada en Real cédula de 18 de Septiembre de 1754, conforme á la qual y Real órden de 8 de Junio de 1756 se les entregarán los precisos con las seguridades prevenidas en ellas.

65 Prohíbese absolutamente que ninguna persona, qualquiera que sea su clase, estado, ó condicion, pueda tener en ningun tiempo del año con ningun pretexto perdices ni perdigones de reclamo, lazos, perchas, arzuelos, redes, y demas instrumentos y medios ilícitos que destruyen la caza, y disminuyen la abundancia y diversion; pero se permite que aun en tiempo de veda puedan cazarse con red y reclamo las cordonices y otros páxaros de paso, con tal que se haga fuera de sembrado. Y se en-

Digitized by Google

carga estrechamente á las Justicias reconozcan la caza que esté de venta para dar por de comiso la que no se halle muerta á tiro.

66 Prohíbese asimismo tirar á las palomas dentro de una legua de distancia de los palomares, y poner añagazas y otros armadijos fuera de los tiempos de la sementera y recoleccion de frutos: esto es; de los meses de Octubre, Noviembre, Diciembre, Enero y Febrero por una parte, y de los de Julio, Agosto y Septiembre por otra; bien que aun en estos tiempos solo se les podrá tirar con escopeta en los parages en que se esté haciendo la sementera y no haya nacido el fruto, y este se esté beneficiando (*).

(*) Con fecha de 16 de Septiembre de 1784 se ha expedido la siguiente pragmática. „Don Cárlos &c. Sabed que con el fin de conseguir la abundancia de la caza y evitar la carestía que era consiguiente á su escasez, se han tomado en distintos tiempos varias providencias, y que especialmente en la ley promulgada por el Señor Don Enrique IV, que renovó el Señor Don Cárlos I, mis gloriosos predecesores, y es la séptima inserta en el lib. 7 tit. 8 de la nueva Recop. se prohibió entre otras cosas que en qualquier estacion del año se pudiese tirar á las palomas á distancia de una legua á los alrededores de los palomares. Sin embargo de lo dispuesto en esta ley, aunque la necesidad de los tiempos ha dado motivo á alguna alteracion para ocurrir á los daños que causaban las palomas en las mieses y sembrados, ha acreditado la experiencia que las disposiciones tomadas no han sido bastantes á cortar de raiz los perjuicios que se causan á los labradores; pues siendo cada dia mas el número de palomares y por consiguiencia el de palomas, de este excesivo aumento resulta el perjuicio, de que derramándose en los tiempos de sementera y cosecha por las heredades y eras, ocasionan graves daños en los sembrados y mieses; y contribuyen en parte á minorar las cosechas, y aun á que los labradores dexen de sembrar sus tierras, como se ha verificado en algunos pueblos, lo que ha dado motivo á diversas quejas y recursos solicitando una providencia que contuviese tales daños. Y vistos en el mi Consejo varios expedientes de esta naturaléza... me representó la necesidad que habia de establecer una nueva ley, en que combinando el interes de los dueños de los

Digitized by Google

67 Conforme á lo dispuesto en la Real cédula de 3 de Febrero de 1795 (*) que debe observarse, se prohiben palomares y el general de los labradores, se atajen y corten de raiz para en adelante los excesos y abusos introducidos, tanto por los mismos dueños como por los cazadores. Con atencion á todo... teniendo consideracion á que son incomparablemente mayores los daños que causan las palomas en las dos estaciones de sementera y Agosto, que las utilidades que producen, he tenido á bien declarar y mandar que para precaverlos se observen las reglas siguientes. I. Mando que los dueños de los palomares sean obligados á cerrarlos y poner redes en los dos meses de Octubre y Noviembre, y en los tres de Junio, Julio y Agosto, sin que las Justicias puedan ampliar ó reducir este término, pues en caso de convenir alguna alteracion en qualquiera providencia se me deberá consultar. II. Hallándose las palomas en dichas dos temporadas fuera de los palomares, se les podrá tirar á qualesquiera distancia por los vecinos y forasteros, bien sean labradores, ó no lo sean, en los sembrados y eras, ó en otros qualesquiera sitios y parages sin incurrir en pena alguna, con tal de que siendo dentro de la distancia del tiro no se pueda hacer sino á espalda vuelta á los palomares. III. Los dueños de los palomares, ademas de perder las palomas, han de pagar el daño á justa tasacion y medio real de vellon de multa por cada una con gravacion de las penas en caso de reincidencia hasta la pérdida de los palomares y otras al arbitrio de mi Consejo. IV. Por lo muy útil que es al comun la cria, aumento y conservacion de las palomas, y el copioso fruto de palominos y pichones que producen, ordeno que lo dispuesto en la expresada ley del Señor Don Enrique IV, renovada por el Señor Don Cárlos I, subsista... para los demas meses y temporadas del año, y que en su conseqüencia no se pueda tirar en ellos á las palomas á las inmediaciones de los palomares, ni á distancia de la legua que previene, de sus alrededores. V. Ultimamente quiero y declaro que publicada esta mi Real pragmática queden abolidas.... las demas leyes y Reales órdenes que se hayan comunicado en el asunto, en quanto se opongan á esta mi disposicion general, é igualmente las ordenanzas particulares de los pueblos que de esto traten....»

(*) En esta se dispuso cesasen las monterías y batidas mandadas hacer en otra Real cédula de 27 de Enero de 1788, por

Digitized by Google

las batidas y monterías de lobos, zorros, osos y otras fieras dañinas. Tambien se prohibe absolutamente en todos los pueblos del reyno la cacería general que suele hacerse una ó mas veces al año con el pretexto de aplicar su producto á alguna cofradía, imágen ó santuario; pues no solo resulta de esto la destruccion general de toda especie de caza, sino que tambien ocasiona daños en los plantíos y sembrados, y otros perjuicios no ménos considerables.

68 Los pastores de toda especie de ganado solo podrán llevar consigo postas ó balas para resguardarle de lobos, zorras y otros animales carnívoros, pues para este fin en que pueden usar de la escopeta, es insuficiente la municion menuda. Tampoco podrán los pastores, ni sus zagales, criados ni compañeros, los segadores, ni otros mozos ni muchachos, por lo comun ociosos, buscar los nidos de las perdices, no tanto por el grandísimo perjuicio que causan en los sembrados, quanto porque soliendo coger á lazo el macho y la hembra inutilizan la cria próxîma é impiden las sucesivas. Al contraventor ha de imponerse por la primera vez la pena de treinta dias de cárcel, por la segunda la de sesenta, y por la tercera la de quatro años de presidio, si tuviese edad para ello. Estando en la menor edad ha de castigársele á proporcion, como asimismo á sus padres ó personas encargadas de su educacion con la multa de 30 maravedís por la primera vez, con la de 60 por la segunda y con treinta dias de cárcel por la tercera, fuera de apercibirse á todos con penas mas graves segun la inobediencia, si reincidiesen. Finalmente se hace responsables á las Justicias de qualquier disimulo ó tolerancia.

haberse experimentado que solo servian para la diversion de los concurrentes á ellas, y que se gastaban crecidas cantidades de los caudales públicos. Al mismo tiempo se dispuso que las Justicias diesen premio doble del señalado ántes á las personas que presentasen animales nocivos.

Digitized by Google

PESCA.

69 Generalmente se prohibe pescar en aguas dulces con instrumento fuera de la caña desde 1. de Marzo hasta fin de Julio, y solo los dueños particulares ó sus arrendadores podrán pescar desde el dia 24 de Junio. Asimismo se prohibe la pesca de las truchas en los meses de Octubre, Noviembre, Diciembre, Enero y Febrero, que es el tiempo de su desove y cria.

70 En los tiempos en que se permite la pesca, podrá usarse del anzuelo, de las nasas y qualesquiera redes; habiendo de tener precisamente cada malla la extension ó cabida que demuestra la figura del márgen que han de ver y aprobar las Justicias; y habiendo de ser la entrada de la pesca para justificar la contravencion por la cabeza y no por la cola; mas se prohiben absolutamente en todo tiempo otro instrumento, los medios ilícitos como cal viva, veleño, coca, y qualesquiera otros simples ó compuestos que extingan la cria de la pesca, y sean nocivos á la salud pública, y á los abrevaderos de los ganados.

71 Los menestrales, artesanos, trabajadores y oficiales mecánicos solo podrán pescar en los dias de fiesta de precepto de los tiempos permitidos, ántes ó despues de la misa, y usar de la caña en aquellos todo el año.

Providencias generales.

72 Los transgresores de esta ordenanza incurren, si son nobles y personas honradas, por la primera vez en la multa de 2000 maravedis, y en la pena de suspension de cazar por todo un año, que se duplican por la segunda; y por la tercera se triplica la multa y se les priva de cazar para siempre, habiendo de recogerles las Justicias los galgos, escopetas y

demas insrrumentos venatorios, y de ponerlo en noticia de S. M. para tomar otras providencias proporcionadas á la clase de inobediencia y falta de respeto, que son mas reparables en las personas distinguidas; y si son plebeyos, en la multa de 1500 maravedis por la primera vez, ó en la pena de treinta dias de cárcel, si no hay de que exigirla; y en la de dos años de dicha suspension por la segunda, en doble multa y pena de prision respectivamente; y en la de seis años de la misma suspension; y por la tercera en triple multa, y pena de privacion perpetua de poder cazar; y de recogerles las Justicias los perros é instrumentos, con apercibimiento de mayores penas á proporcion de la inobediencia y segun el arbitrio del Consejo, á quien ha de darse cuenta. Las multas han de aplicarse por terceras partes al Juez, denunciador y cámara, á quien tambien se aplica enteramente el valor de los instrumentos aprehendidos.

73 Todas las Justicias deben enviar testimonio al Consejo de las causas y condenaciones pecuniarias, conservando depositados dichos instrumentos hasta que se provea lo que exijan las circunstancias; y en caso de no haberse formado causa ninguna en todo el año remitirán el testimonio con fe negativa y expresion de los motivos ciertos ó presuntos de ello.

74 Las Justicias de los pueblos han de conocer privativamente en primera instancia de todos los negocios sobre caza y pesca, y sus incidencias, oyendo instructivamente en el término preciso de quatro dias á los contravenores, y determinando las causas que sobre ello convenga formar de oficio para la averiguacion, prision, castigo y enmienda de ellos, qualesquiera que sean, sin *excepcion de personas, estados, clases, títulos, empleos, grados militares, políticos, carácter, dignidad, ni fuero alguno que tengan ó gocen por privilegio especial y recomendado que sea, sin que sobre esto se pueda formar competencia por Consejo, tribunal ó junta en sentido alguno*, respecto á derogarse *todos los fueros y privilegios* concedidos por S. M. *inclusos* los que necesitan especial mencion.

Digitized by Google

75 En órden á los Eclesiásticos, si estos, sean seculares ó regulares, contravienen á esta ordenanza, se les aprehenderá la escopeta, perro, ú otro adminículo, y exîgirá la multa; pero en los casos de resistencia ó reincidencia la Justicia formará la justificacion del mero hecho y la remitirá original al Consejo con una noticia exâcta del estado, calidad y circunstancias de los contraventores, y de sus Prelados, para proveer lo conveniente acerca de la correccion de aquellos por los medios conformes á derecho y por la potestad económica contra los transgresores de los bandos y cotos públicos, á cuyo efecto ha de instruirse á todos los Prelados de lo prevenido en esta ordenanza, para que contribuyan por su parte á su observancia y no embaracen los procedimientos de las Justicias.

76 Para justificar la transgresion de esta ordenanza, aunque sea contra Eclesiásticos, basta la declaracion del guarda, ministro, ó alguacil juramentado con la aprehension de escopeta ó perro, y en su defecto con qualquiera otro adminículo.

77 Las apelaciones se han de otorgar, quando haya lugar á ellas, para la Sala de Justicia del Consejo, á quien compete privativamente su conocimiento, poniéndose las multas en depósito.

78 En fin las Justicias ordinarias del reyno han de cuidar de que para la observancia de esta ordenanza se publique en uno de los ocho primeros dias de cada mes de Febrero por lo respectivo á la veda general de caza y pesca, y en otro dia de los ocho primeros de Septiembre por lo tocante á la de truchas. Ademas, corre al cargo de los Corregidores el recoger testimonio de todas las Justicias de su partido de haberse publicado, y remitirle con el suyo anualmente al Consejo, en inteligencia de que esta omision así como qualquiera otra respectiva á la ordenanza ha de ser cargo de residencia, y ninguno ha de ser promovido sin que acredite su cumplimiento. Los Alcaldes ordinarios omisos quedarán excluidos de ser Oficiales de Justicia. (1)

Digitized by Google

79 De las penas impuestas á los que en los montes, bosques, rios, ó parages acotados para la diversion de S. M. y demas Personas Reales en las inmediaciones de Madrid y sitios Reales cazen ó pesquen, corten árboles, matas ó ramas, entren armados en ellos, ayuden á sacar la caza, la espanten para hacerla huir á parages no vedados, &c. hablan varias cédulas impresas que someten toda clase de personas, inclusos los militares, á la jurisdiccion de los Intendentes, Gobernadores, ó Alcaldes de dichos sitios ó bosques con apelacion al Rey, y dan facultades á las Justicias para proceder á prevencion contra qualesquiera transgresores, aunque han de ponerlo inmediatamente en noticia de los referidos Xefes.

80 Ademas de estos delitos de que hemos hablado con extension, hablaremos mas ligeramente de algunos otros contra la policía. Con el fin de evitar los perjuicios que experimentaban el Estado y los labradores por las freqüentes corridas de toros de muerte, se prohibieron para todos los pueblos del reyno, fuera de aquellas para las que hubiese concesion perpétua ó temporal, por invertirse sus productos en algun destino piadoso ó útil al público; bien que encargando al Consejo propusiera á S. M. para que tomase la resolucion conveniente, los arbitrios equivalentes que pudieran substituirse á dichos productos, á fin de que cesasen las tales corridas. Esto se dispuso en el capítulo 6 de la pragmática de 9 de Noviembre de 1785 sin imponer ninguna penas á los contraventores, por cuya razon habrian de ser arbitrarias. Asimismo está prohibido correr por las calles, de dia ó de noche, novillos y toros de cuerda, á causa de haberse experimentado que de tales diversiones suelen seguirse muertes, heridas, y otros males y desgracias. Contra los transgresores se procederá conforme á derecho (1). Sin embargo, el Señor Presidente ó Gobernador del Consejo da muchas veces permiso para celebrar funciones de

(1) Real provision de 30 de Agosto de 1790.

novillos sin cuerda en plaza cerrada, precediendo tomar informes, y creyéndose en vista de estos que no se seguirán de aquellas ningunas fatales consequências.

81 En Aragon no necesitan los Corregidores ni Justicias de pedir permiso al Real Acuerdo ni á ningun otro superior para tener fiestas de novillos ó vaquillas, de balde y por mera diversion; pues sin gasto alguno de licencia pueden concederla los Alcaldes y Ayuntamientos, con tal que en ningun caso haya toro de muerte, embolado, ó de ronda; y que no se contravenga en ninguna manera á lo mandado en las Reales órdenes anteriores. Pero si han de pedir permiso al Acuerdo los pueblos, en donde por ver dichas diversiones se exija alguna cantidad destinada á obras públicas ó piadosas; y las Justicias y Cabildos han de cuidar mucho de que aquellas se celebren pacíficamente, puesto que se les hace responsables con sus personas y bienes de la contravencion á las Reales órdenes, y de quantos excesos y perjuicios se ocasionen, sobre cuyo castigo conforme á derecho ha de velar el Acuerdo (1).

82 Pero últimamente en honor de nuestro ilustrado Gobierno y el de la Nacion Española, y por el bien de la humanidad y del Estado se ha publicado recientemente una Real cédula (2). Nuestro benigno y amable Soberano habia manifestado en varias órdenes sus deseos sobre la mas puntual observancia de lo dispuesto en el citado capítulo sexto de la pragmática de su Augusto Padre; mas sin embargo se obtuvieron licencias con títulos aparentes de piedad ó utilidad pública haciéndose frequentes estos recursos; y con motivo de haber pedido el Soberano informe sobre algunos de ellos al Gobernador que fue del Consejo Conde de Montarco, expuso éste con mucho zelo los males morales y políticos que ocasionaban tales espectáculos, cuyo

(1) Orden del Real acuerdo de Aragon de 25 de Octubre de 1792.

(2) De 10 de Febrero de 1805.

informe se remitió á consulta del Consejo. Este Supremo Tribunal hizo presente al Soberano seria de la mayor importancia abolir unas diversiones que al paso que eran poco conformes á la humanidad característica de los Españoles, causaban un manifiesto perjuicio á la agricultura, por impedir el fomento de la ganadería vacuna y caballar, atrasando juntamente la industria por el lastimoso desperdicio de tiempo en unos dias que los artesanos habian de emplear en sus labores; y en su vista tuvo á bien nuestro Soberano prohibir absolutamente en todo el reyno sin exceptuar la corte las fiestas de toros y novillos de muerte, mandando no se admitiese recurso sobre este particular; y que quienes tuvieran concesion perpetua ó temporal para celebrar tales fiestas é invertir sus productos en cosas piadosas ó útiles al público, propusiera arbitrios equivalentes al Consejo, que habia de ponerlo en noticia de S. M. para su resolucion.

83. A consecuencia de esto expidió el Consejo una circular (1) á todos los Corregidores, Gobernadores y Alcaldes mayores del reyno, para que en el mas breve término que les fuese posible, informasen sobre las fiestas ó corridas de toros que hasta entónces se hubiesen tenido en los pueblos de sus distritos: sobre las facultades en cuya virtud se hubiesen celebrado acompañando copia literal de ellas: sobre el destino que se habia dado á sus productos ó rendimientos: sobre los medios ó arbitrios que en su entender podrian subrogarse á las tales fiestas para atender á las obras y necesidades públicas, ó fines piadosos en que se habian empleado dichas utilidades; y en fin sobre las clases de juegos ó regocijos públicos que convendria substituir en lugar de las corridas de toros y novillos de muerte, teniendo en consideracion el estado de cada pueblo, el mayor ó menor número de sus vecinos, su pobreza ó riqueza, sus inclinaciones é índole, sus usos y

(1) Con fecha de 5 de Abril de 1805.

Digitized by Google

costumbres, y prefiriendo los que mas contribuyesen á la sanidad, robustez y agilidad del cuerpo, y esquiviesen nuevos expuestos al abuso y á la corrupcion de las costumbres.

84 Por la misma causa que se prohibieron las corridas de toros de muerte, está mandado que en los coches, berlinas y demas carruages no puedan llevarse mas de dos mulas, ó caballos dentro de los pueblos y sus paseos interiores, ó en otros públicos y frequentados de las gentes hasta la distancia señalada por las Justicias. A los contravenientes se impondrá la multa de 50 ducados por la primera vez, y 100 por la segunda, aplicada por partes iguales á la cámara, Juez y denunciador. Por la tercera vez perderá el dueño las mulas ó caballos de exceso con la misma aplicacion, y se dará noticia á S. M. de la persona que hubiese contravenido. Exceptúanse de la prohibicion los sitios Reales, los coches y carruages de trafico y camino, y los que entren y salgan en los pueblos en derechura de algun viage, llevándose las aquillas, cornas y demas que previenen los bandos (1). Asimismo en las procesiones de Pascua, en que se lleva el Santísimo Sacramento á los impedidos, pueden continuar los trenes acostumbrados, participándolo al Señor Gobernador del Consejo; y para llevar el Viático particular con los que excedan de la pragmática, ha de preceder licencia por escrito del Alcalde del quartel, quien certificado del motivo no deberá negarla, y será responsable de los abusos que haya (2).

85 En los coches de colleras, en que se permite el uso de seis mulas, ha de ir siempre montado el zagal en los caminos de los sitios Reales, y en las entradas y salidas de los pueblos, dentro de los quales ni aquellos ni los coches de rua han de correr baxo las penas por la primera vez de un mes de cárcel y diez ducados, una mi-

(1) Pragmática de 9 de Noviembre de 1785 art. 1, 2 y 4.
(2) Circular de 11 de Abril de 1786 comunicada á las Chancillerías y Audiencias.

tad para el denunciador, y ministros que los aprehendan, y la otra para gastos de Justicia: por la segunda, de doble tiempo de prision y multa; y por la tercera vez, de la misma multa y seis meses de trabajos en las obras públicas, los cocheros y caleseros que incurran en ello, á quienes tambien se ha de castigar con vergüenza pública, siempre que atropellen y derriben alguna persona, debiendo executarse esta pena dentro de veinte y quatro horas (*), y aun agravarla segun el mayor daño que resulte, el qual ha de resarcirse. Ademas si fuese el dueño dentro del coche, ha de perder este y las mulas, que se aplicarán á la persona ofendida (1).

86 Los muchos incendios de edificios y otras lastimosas desgracias ocasionadas por los fuegos artificiales que se disparaban con frequencia en la corte y ciudades del reyno, dieron motivo á que se mandasen observar dos autos acordados (2), que prohiben fabricar, vender y usar dichos fuegos, y disparar fusil ó escopeta, cargada con municion ó sin ella dentro de los pueblos y sus inmediaciones. Al contraventor ha de castigarse irremisiblemente por la primera vez con treinta dias de cárcel y 50 ducados de multa, aplicados por mitad á penas de cámara y gastos de Justicia: por la segunda con doble pena, y por la tercera con quatro años de presidio de Africa. Ninguna Juez podrá dar permiso para celebrar funciones de fuegos artificiales (3), por ser aquel privativo del Soberano, que á veces le concede, como vemos lo hace para disparar cohetes y castillos de pólvora en las fiestas de novillos que suelen tenerse en la corte, y cuyos productos se emplean

(*) Véase en el cap. 7 la nota del núm. 14 pág. 150.

(1) Real decreto de 5 de Enero de 1785 y Real cédula de 21 de Junio de 1787.

(2) Los 36 y 106 tit. 4 lib. 8.

(3) Real cédula de 15 de Octubre de 1771.

Digitized by Google

en beneficio de los pobres presos y en otras obras piadosas (*).

87. Finalmente son delitos contra la policía las contravenciones á las leyes, ordenanzas municipales, ó bandos contra las cencerradas, prohibidas en Madrid por la Sala de Señores Alcaldes de Casa y Corte (1), y en otras muchas partes, y que debieran prohibirse en todos los pueblos por las muchas desgracias que han ocasionado y pueden ocasionar: las contravenciones á las ordenanzas ó bandos contra los vituperables y ridículos excesos que han solido cometerse, ó se cometan en los dias de carnestolendas, de que regularmente se originan riñas, escándalos y otros males (**): las contravenciones á las leyes ú ordenanzas municipales que prohiben cerrar, embarazar, ó deteriorar los caminos, calles, plazas, ó paseos con perjuicio de los pasageros y vecinos (***): las contravenciones á las leyes, ordenanzas

(*) En el término de Madrid y su rastro ninguna persona, de qualquiera calidad que sea, puede cazar con escopeta sin licencia por escrito del Señor Presidente ó Gobernador del Consejo; y para llevar los que salgan de camino, qualesquiera armas de fuego de las no prohibidas han de obtener igual licencia del Alcalde de su quartel, del Corregidor, ó de alguno de sus Tenientes baxo la pena en ámbos casos de perder dichas armas, sin perjuicio de otras que se crean justas segun las circunstancias. Bando de la Sala de Señores Alcaldes de 2 de Diciembre de 1802.

(1) Bando de 27 de Septiembre de 1765 que impone al transgresor la multa de 200 ducados, quatro años de presidio, y aun mas graves penas por la reincidencia.

(**) La Sala de Señores Alcaldes hace publicar anualmente un bando en que menciona circunstanciadamente y prohibe baxo ciertas penas dichos excesos.

(***) Para la conservacion de los caminos deben observarse varias reglas que prescribe la Real cédula de 1 de Noviembre de 1772, y de aquella deben cuidar particularmente los Corregidores y Alcaldes mayores segun los capítulos 51, 52 y 53 de la Instruccion de 15 de Mayo de 1788.

Digitized by Google

ó bandos tocantes al aseo, adorno y hermosura de los pueblos y sus inmediaciones, como las que mandan que las calles esten bien empedradas y limpias, que no se permita desproporcion ni desigualdad en los edificios que se hagan de nuevo, que esten bien compuestas las enradas y salidas de los pueblos, que se conserven las alámedas ó arboledas próximas á los lugares para el recreo de sus moradores, de todo lo qual deben cuidar los Corregidores y Alcaldes Mayores (1) (*): las contravenciones á las providencias sobre la compostura en acciones y palabras, arreglo, tranquilidad y buen órden de los concurrentes á los coliseos para no embarazar la diversion de las representaciones, y para que estas se hagan con el correspondiente decoro: como el no fumar de puertas adentro en ningun sitio del coliseo, ni introducir en este hachas encendidas con ningun pretexto: como el no arrojar al tablado papel, dinero, dulce, ni otra cosa alguna, el no hablar los concurrentes á los cómicos, y el no contestar estos ni hacer señales: como el no hablar desde el patio á las mugeres de la cazuela, ni hacer señas á los aposentos ú otro sitio, &c. (**) y en fin omitiendo otras varias, las contravenciones á las leyes sobre moderar el luxo en lutos, libreas, trages y otras cosas (***).

88 Entre los delitos de policía debiera comprehenderse la embriaguez ó borrachera y castigarse con la pena que pareciese proporcionada á este exceso, así como se castiga

(1) Instruccion cit. cap. 58 y 59.

(*) Tocante á la limpieza de las calles se puede ver el bando del Corregidor de Madrid de 16 de Septiembre de 1800.

(**) Puede verse el bando de la Sala de Señores Alcaldes de Corte de 19 de Octubre de 1797, cuyas providencias son muy arregladas y prudentes.

(***) Don Juan Sempere y Guarinos, digno Fiscal de lo civil en la Chancillería de Granada, publicó en el año de 1788 una curiosa *Historia del luxo y leyes suntuarias de España.*

Digitized by Google

en los militares por las últimas ordenanzas del exército (1) y por varias Reales órdenes posteriores (2). La embriaguez ademas de exponer una persona á la risa y desprecio de las gentes, y de imposibilitarle el cumplimiento de sus deberes en las horas que se halla privado de su razon, cosas ámbas contrarias á una buena moralidad; ha facilitado y facilita innumerables veces la impunidad de muchos delitos causando este grave perjuicio á la sociedad. Sucede freqüentemente alegar los reos que cometieron el homicidio, herida, &c. en el estado de embriaguez para evitar en todo ó en parte el castigo que merecen, y suele no faltarles personas que movidas de una falsa compasion depongan contra la verdad violando la sagrada religion del juramento, como si un borracho no fuese reprehensible solo por serlo, y como si no conociese ántes de embriagarse que embriagado podria cometer algun mal. Así es que varios legisladores han castigado la contravencion á la ley igualmente en el borracho que en el hombre que se hallaba con toda su razon: lo qual deberia parecernos al presente tanto ménos extraño, que es bien comun, especialmente en la gente baxa ú ordinaria, el vicio de emborracharse, y que alegada por un reo la embriaguez es dificil acreditar que no la tuvo al tiempo de cometer el hecho por que está procesado.

89 Jueces y Magistrados: vosotros los que exerceis la judicatura criminal, y que por falta de proporciones no habeis podido adquirir toda la instruccion necesaria para conocer innumerables errores y abusos, y desempeñar debidamente vuestro importante ministerio: leed, estudiad y meditad incesantemente esta obra que ménos que mia, lo es de muchos sábios, cuyas excelentes reglas y utilísimas doctrinas de jurisprudencia criminal encontrareis reunidas en

(1) Trat. 8 tit. 10 art. 121.

(2) Véase á Colon, *Juzgados Militares*, tom. 4 pág. 178 y sigg.

Digitized by Google

ella; y procurad aplicarlas con el mayor pulso á quantos casos se os presenten en el foro. Con especialidad respetad la libertad y tranquilidad de los ciudadanos para no ultrajarlos ni infamarlos con una prision sin pruebas razonables de su criminalidad, y para dexarles libres baxo la palabra ú obligacion de un fiador, quando la calidad del delito lo permita: cuidad de que los infelices presos sean tratados en sus incómodas y tétricas moradas con todos los miramientos que exîgen la humanidad y la dignidad de la especie humana, sin considerarlos como reos hasta despues de convencidos de sus delitos: recibid sus declaraciones y confesiones á los miserables delinqüentes con rostro afable y modales humanos, compadeciéndoos de su desgracia, y no empleando nunca el artificio ni la mentira para que franqueen su corazon, en vez de conduciros siempre en tan interesante acto con sencillez y verdad: favoreced en todo el curso de la causa al inocente concediéndole quantos auxîlios conduzcan á su defensa: exâminad con suma escrupulosidad y detencion las pruebas ántes de pronunciar vuestro irrevocable fallo, á fin de que no padezca la inocencia, ni quede con la impunidad triunfante y orgulloso el delito: abreviad todo lo posible las causas y dada la sentencia ponedla en execucion con la mayor presteza, para que mereciendo mas bien entónces la aprobacion del público, que aun conserva su odio al malhechor, sea mas terrible el castigo y cause de consiguiente mayor terror á los que habrian de seguir su fatal exemplo; considerad bien á qué clase corresponde el delito cometido, y quâles son su grado y circunstancias, para aplicar la pena mas justa y conveniente, instruyéndoos suficientemente ántes de la medida ó quantidad del uno y de la otra, de su proporcion entre sí y de los requisitos de aquella para que vaya acompañada de la justicia y utilidad: observad en la imposicion de los castigos las disposiciones claras y terminantes de nuestras leyes, puesto que no sois legisladores sino meros executores de ellas; pero

Digitized by Google

quando por la variacion de las circunstancias, ó los progresos de las luces y de la filosofia conozcais que son manifiestamente injustas ó crueles; consultad al Soberano que se dará por bien servido de ello; como asimismo debeis hacerlo, dudando razonablemente sobre qual sea el espíritu de la ley y la intencion del legislador: haced el uso mas prudente de las ideas y doctrinas esparcidas en este libro, quando las leyes dexen á vuestro arbitrio el señalamiento de la pena, su aumento ó moderacion; y sobre todo, si al mismo tiempo que encargados de la judicatura criminal lo estais tambien del gobierno político de los pueblos, dedicaos con el mayor esmero á prevenir los delitos por medio de sabios y bien combinados reglamentos de policía, por medio de sabias providencias que fomentando la agricultura, las artes, manufacturas y fábricas, ó estableciendo algunas de estas de nuevo, se proporcione á todos una subsistencia honrada, y se destierren enteramente del estado la ociosidad é indigencia, las dos fuentes mas fecundas de los vicios y delitos; y finalmente por medio de establecimientos de humanidad ó beneficencia, que dote el Gobierno, ó la generosidad de las almas humanas y sensibles, donde se suministre la manutencion necesaria á aquellos ciudadanos, tan dignos de lástima, que alguna lesion corporal ha imposibilitado de proporcionársela por sí mismos, y que podrian, para no perecer en la miseria, recurrir al delito. ¡O Jueces y Magistrados! con vosotros hablo los que sois capaces de anidar en vuestro pecho generosos y benéficos sentimientos, y de recompensar ampliamente las fatigas de un obscuro escritor con la observancia constante de la doctrina de unas Instituciones, escritas en beneficio de la patria y de la humanidad: no con los que han llegado á tal grado de vileza y corrupcion, que indiferentes á la gloria y á la reputacion de su nombre, é insensibles á los males de sus hermanos y aun á las lágrimas de los pobres, solo piensan en acumular riquezas con la profanacion y abuso sacrílego de su sagrado ministerio,

Digitized by Google

poniendo en contribucion los caudales públicos y privados, y exigiéndola con voraz codicia de todas las cosas. Para ellos que tienen un corazon dañado con un mal incurable, serian absolutamente inútiles mis zelosas y cordiales amonestaciones.

Digitized by Google

INDICE

DE LOS CAPÍTULOS

CONTENIDOS EN ESTA PARTE TERCERA.

CAPÍTULO I.

De los delitos contra la Divinidad ó la Religion, y sus penas. . . . . pág. 9.

CAPÍTULO II.

De los delitos de lesa magestad humana, ó de traycion contra el Soberano y la patria, y sus penas. . pág. 27.

CAPÍTULO III.

De los delitos contra la persona del ciudadano y sus penas. . . . . pag. 41.

CAPÍTULO IV.

De los delitos contra el honor ó la reputacion del ciudadano y sus penas. . . . . pág. 69.

CAPÍTULO V.

De los delitos contra la propiedad del ciudadano y sus penas. . . . . pág. 80.

Digitized by Google

CAPÍTULO VI.

De los delitos en perjuicio de la Real Hacienda y sus penas. . . . . pág. 117

CAPÍTULO VII.

De los delitos contra la administracion de justicia y sus penas. . . . . pág. 141

CAPÍTULO VIII.

De los delitos de falsedad y sus penas. . . . . pág. 153

CAPÍTULO IX.

De los delitos de incontinencia ó deshonestidad y sus penas. . . . . pág. 161

CAPÍTULO X.

De los delitos contra la policía y sus penas. . . . pág. 194

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LO CONTENIDO EN ESTA PARTE TERCERA.

A

Abigeato ó hurto de ganado: ya es simple, ya calificado, y qué penas se prescriben contra él; cap. 5 número 22 pág. 89.

Abogado: en qué penas incurre, quando á sabiendas alega leyes falsas en sus pleytos, ó causa perjuicios á su litigante por dolo, culpa, descuido ó impericia; cap. 7 núm. 9 pág. 146.

Aborto voluntario: cómo se castigaba en Roma, y se castiga segun el Fuero Juzgo, y una ley de Partida en la muger, marido y extraño: era muy comun en España en el siglo VII; capítulo 3 núm. 6 y su nota pág. 45.

Aborto voluntario: véase *exposicion de parto.*

Adelantado mayor: era antiguamente en España Gobernador de alguna provincia; cap. 2 n. 4 nota pág. 31.

Adivinos: quales son, y su antiguedad; cap. 1 n. 22 páginas 19 y 20.

Adivinos, encantadores y otros embaucadores semejantes: qué castigos se prescriben contra ellos en el Fuero Juzgo y las Partidas; cap. 1 números 24 y 25 páginas 21 y 22.

Adivinos, encantadores y otros embaucadores semejantes: la pena capital prescripta contra ellos se ha conmutado por la práctica de los tribunales en la de azotes á los hombres y de sacar encorozadas á las mugeres: sin embargo, no debiera imponérseles ningun castigo, por bastar para desterrarlos la correspondiente ilustracion; capítulo 1 núm. 26 pág. 22.

Administracion de justicia: véase *justicia.*

Adulterio: es un delito mirado con horror en todos

Digitized by Google

los paises cultos, y que varias naciones han castigado con graves penas; cap. 9 número 29 páginas 181 y 182.

Adulterio: qué es y qual es el mayor; cap. 9 núm. 30 pág. 182.

Adulterio: quando no se castiga en la muger casada: castígase aun quando el matrimonio sea nulo; cap. 9 núm. 31 pág. 183.

Adulterio: exprésanse las penas prescriptas contra él por nuestros códigos; cap. 9 números 32 y 33 y su nota páginas 184 y 185.

Adulterio: si puede el marido in fragante matar á los adúlteros; cap. 9 núm. 33 y su nota pág. 184.

Adulterio: á las penas legales contra él han substituido otras los tribunales; cap. 9 núm. 34 pág. 185.

Agoreros: qué son: hubo un colegio de ellos en Roma, donde sirviéron á la política y gozaron de alta consideracion: por qué cosas adivinaban principalmente: se redujo á preceptos el modo de hacer sus observaciones: á quienes se dá hoy dicho nombre; cap. 1 núm. 22 y sus notas 2.ª 3.ª y 4.ª páginas 19, 20 y 21.

Agrimensor: vease *falsedad.*

Alcahuetería: es un delito infame y muy perjudicial; cap. 9 núm. 42 página 192.

Alcahuetes: se dividen en quatro clases que se refieren; cap. 9 n. 43 pág. 192.

Alcahuetes: cómo los castigan nuestras leyes y deben castigarlos; cap. 9 números 44 y 45 y sus notas páginas 192 y 193.

Alcahuetes: con qué penas se ha conmutado el suplicio capital por la costumbre de los tribunales; cap. 9 núm. 46 pág. 193.

Amancebamiento: véase *concubinato.*

Apostasía: qué es: hay dos especies de ella; cap. 1 núm. 2 y sus notas págs. 10 y 11.

Apostasía y heregía: su conocimiento y castigo corresponden al Santo Tribunal de la Inquisicion; cap. 1 núm. 4 página 11.

Apóstata y herege: qué penas se les imponen; cap. 1 números 3, 4 y 5 págs. 11 y 12.

Digitized by Google

Armas prohibidas: quáles son, y qué penas impone por su uso la pragmática del Señor Don Cárlos III á toda clase de personas: en los contratos con la Real Hacienda, donde se estipule el uso de ellas, han de exceptuarse siempre las blancas, cuyo uso está vedado á todos los Jueces y tribunales aun el de la Santa Inquisicion: ningun Consejo ni Juez puede permitir su uso con ningun pretexto: por la contravencion se pierde todo fuero privilegiado y no debe formarse competencia: exceptúanse los Gobernadores de las plazas marítimas, y aun parece exceptuado el fuero militar; cap. 10 núm. 3 y sus notas págs. 196 y 197.

Armas prohibidas: de quales y quando pueden usar los Empleados en las Rentas Reales y en la del tabaco; cap. 9 núm. 5 pág. 198.

Armas prohibidas: quando se permite ó no á los marineros y demas gente de mar el uso de cuchillos flamencos; cap. 10 núm. 6 pág. 198.

Armas prohibidas: refiérese con extension é individualidad quáles, cómo y quando se permiten á todos los Oficiales y soldados; capítulo 10 números 7, &c. y 13 págs. 198, 199 y 200.

Armas: la bayoneta en el soldado de infantería no es de las prohibidas, y su abuso ha de castigarlo el Gefe militar; cap. 10 núm. 14 pág. 201.

Armas: para que por las cortas de fuego ó blancas puedan castigar á los militares las Justicias ordinarias, es precisa la aprehension Real por ellas; cap. 10 núm. 15 pág. 201.

Armas: cómo han de usar de las cortas, blancas ó de fuego, los Militares empleados en diligencias concernientes al Real servicio, vayan ó no disfrazados; capítulo 10 núm. 16 pág. 201.

Armas: quáles y con qué requisitos se pueden embarcar para América; cap. 10 núm. 17 pág. 202.

Asesino: se llama así con propiedad el homicida alevoso, y á quien se da con particularidad tal nombre; cap. 3 núm. 16 pág. 51.

Asonadas: véase *motin.*

Digitized by Google

B

Bancarota voluntaria: es muy freqüente en Europa, y muy perjudicial al comercio por varias razones: como se castigó en Roma: en la mayor parte de Europa se ha prescripto contra ella el último suplicio que nunca se impone; convendria castigarla con la infamia; cap 5 núm. 47 pág. 105.

Bancarota voluntaria: qué penas prescriben nuestras leyes contra el mercader, cambista, ó factor que la hace; cap. 5 núm. 48 pág. 106.

Bancarota involuntaria ó forzosa: es digna de compasion, y no de castigarse con una cárcel; cap. 5 número 47 nota pág. 105.

Bandidos: con que rigor se procede contra ellos; capítulo 5 núm. 27 pág. 92.

Bandidos: como se premia al que de estos prenda ó mate á otro de ellos y le entregue á la Justicia; cap. 5 núm. 28 pág. 92.

Bandidos: como ha de ser castigado quien admita ú oculte alguno en su casa, ó le auxîlie de algun modo; capítulo 5 núm. 29 pág. 92.

Baratería: véase *cohecho.*

Bestialidad: qué es y cómo se castiga; cap. 9 n. 41 p. 191.

Blasfemia: es un delito contra la Divinidad y la Religion: como se difine: divídese en enunciativa é imprecativa: quales son estas y quales se llaman hereticales; cap. 1 núm. 6 pág. 12.

Blasfemia: como la castigan el Emperador Justiniano, otros Soberanos, las leyes patrias y el derecho canónico moderno; cap. 1 nn. 7 y 8 págs. 12 y 13.

Blasfemia contra el Soberano, su consorte, Príncipe ó infantes sus hijos; como se castiga: es una accion magnánima en los Soberanos el despreciarla; cap. 2 núm. 10 y su nota págs. 33 y 34.

Borrachera: véase *embriaguez.*

Boticario: como ha de castigársele por dar sin órden de Médico ó Cirujano alguna medicina activa, de que se sigue la muerte del enfermo; cap. 3 núm. 34 pág. 60.

C

Cabrón: qual es; cap. 4 núm. 17 nota 1.ª pág. 78.

Caloña: qué significaba en lo antiguo; cap 3 número 23 nota pág. 54.

Calumnia: es un delito

Digitized by Google

muy grave la que comete alguna persona como acusador ó testigo contra algun inocente: en qué penas incurre el calumniador segun nuestras leyes y el código del gran Duque de Toscana; capítulo 7 núm. 10 páginas 146 y 147.

Caminos: no pueden cerrarse ni deteriorarse; cap. 10 núm. 87 y su nota 2.ª página 233.

Cárcel: véase *fuga de la cárcel.*

Carnestolendas: se hallan prohibidos varios excesos que se hacen ó hacian en ellas; cap. 10 núm. 87 y su nota 1.ª pág. 238.

Carruages: qué mulas ó caballos pueden llevar en los pueblos y sus paseos, y como se castiga á los contraventores: exprésanse las excepciones; cap. 10 núm. 84 pág. 231.

Castradura: quándo y cómo se castiga la que haga el Médico ó Cirujano, el señor en un siervo y en general qualquiera persona; cap. 3 núm. 44 págs. 65 y 66.

Castradura: quando es ó nó impedimento para ordenarse: en tiempo de Orígenes, que se castró á sí mismo; se dudó de la bondad de este hecho; pero en el dia se sabe que es vituperable, ó pecaminoso; núm. 44 cit. nota.

Castradura: ha prohibido hacerla el Consejo á los que no sean Cirujanos aprobados; cap. 3 núm. 45 página 66.

Caza: es un delito contra la policía toda contravencion á lo mandado en órden á aquella en la Real cédula de 3 de Febrero de 184, la qual se extracta; cap. 10 números 59, &c. y 68 páginas 219, &c. y 224.

Caza: de qué medios no puede servirse en ella nadie ni en ningun tiempo; cap. 10 núm. 65 pág. 221.

Caza: son responsables las Justicias de qualquier disimulo acerca de ella; capítulo 10 número 68 página 224.

Caza: en qué penas incurren los transgresores de su ordenanza; cap. 10 núm. 72 pág. 225.

Caza y pesca: qué testimonio sobre ellas deben enviar las Justicias anualmente al Consejo; cap. 10 núme-

Digitized by Google

ro 73 pág. 226.

Caza y pesca: quienes y como han de conocer en primera instancia de todos los negocios respectivos á ellas; cap. 10 núm. 74 pág. 226.

Caza y pesca: como se ha de justificar la contravencion á su ordenanza; cap. 10 núm. 76 pág. 227.

Caza y pesca: para quien se ha de apelar en las causas sobre ellas; cap. 10 núm. 77 pág. 227.

Caza y pesca: de qué han de cuidar y qué han de hacer las Justicias ordinarias para la observancia de la ordenanza de ellas; cap. 10 núm. 78 pág. 227.

Caza y pesca: qué penas se imponen á los que las hagan en los montes y otros parages acotados para la diversion de S. M. y demas personas Reales, y qué Jueces deben conocer de sus causas; cap. 10 núm. 79 pág. 228.

Cazadores: se permiten con licencia del Sr. Gobernador del Consejo precediendo informe de las Justicias: capítulo 10 núm. 63 pág. 221.

Cazería: está prohibida la general que solia hacerse en los pueblos anualmente; cap. 10 núm. 67 pág. 224.

Cencerradas: se hallan prohibidas en Madrid baxo ciertas penas y en otros pueblos; cap. 10 núm. 87 pág. 233.

Cirujano: á qué castigo es acreedor, si con malicia ó por error de su vanidad mata á un herido ó enfermo; cap. 3 nn. 34 y 35 págs. 60 y 61.

Cirujanos: pueden cometer impunemente los mas funestos desaciertos, por no procederse contra ellos; cap. 3 núm. 35 cit. nota pág. 61.

Clérigos: qué caza se les permite y qual se les prohibe; cap. 10 n. 61 nota pág. 220.

Coches de colleras: quando ha de ir montado el zagal, y donde no han de correr aquellos ni los coches de rua baxo ciertas penas; capítulo 10 núm. 85 y su nota págs. 231 y 232.

Cofradías ó ligas: en qué penas incurren los autores de las que se forman por hacer mal á otros; cap. 2 número 12 y su nota pág. 35.

Cofradías ó ligas: cómo han de ser castigados los Obispos y demas Eclesiásticos que las formen, ó tomen parte en ellas; cap. 2 núm 13 pág. 35.

Digitized by Google

Cohecho: no solo le cometen los Jueces sino tambien los Empleados públicos, y aun los particulares que se corrompen por dádivas: debe distinguirse entre los que aceptan un don ántes de hacer lo que se deseaba de ellos, y entre los que lo hacen despues; como asimismo entre los que faltan ó no á la Justicia por interes; cap. 7. núm. 8 pág. 145.

Cohecho: es especie de este el prevaricato: véase esta palabra.

Coliseos: refiérense como delitos de policía varias contravenciones á las providencias sobre ellos y sus representaciones; cap. 19 núm. 87 y su nota 4ª pág. 234.

Comisos, géneros comisados y multas ó condenaciones: refierese con individualidad en quantas partes han de dividirse, y á quienes se han de aplicar en toda clase de rentas y en los de libros de impresion extrangera, sobre cuyo punto se insertan dos capítulos que tienen alguna relacion con él, de la Real cédula de 3 de Mayo de 1805, por la que se ha creado un nuevo juzgado de imprentas; cap. 6 n. 14 y su nota págs. 125, 126 y 127.

Comisos ó géneros comisados, &c. qué ha de hacerse con los de comercio lícito, con los no comerciables, estancados y no estancados, y los de algodon de fábrica extrangera; cap. 6 números 15 y 16 pág. 128.

Comisos ó géneros comisados: qué debe hacerse de las embarcaciones, coches, carruages y bagages comisados, y de las xarcias, máquinas ó instrumentos destinados para cometer algun fraude; cap. 6 número 17 página 129.

Comisos ó cosas comisadas, &c. cómo han de distribuirse estas ó su precio en causas respectivas á las rentas generales, sobre tabaco y extraccion de moneda, en las formadas por aprehensiones por casos eventuales, ya sean los aprehensores los Ministros de rentas, ya lo sean las Justicias de los pueblos de las fronteras, ó sus vecinos; capítulo 6 nn. 18 &c. y 24, y 27 y su nota págs. 129, 130, 131 y 132.

Comisos: á quien han de

Digitized by Google

consultarse las dudas que ocurran sobre su aplicacion; cap. 6 núm. 25 pág. 132.

Comisos: quando se dan por tales géneros reconocidos en las aduanas, á quien ha de darse la quarta parte que se habia de dar á los aprehensores; cap. 6 número 30 pág. 133.

Comisos: del valor de estos nada han de percibir el Superintendente General de la Real Hacienda ni los Consejeros de esta; y á quien corresponden actualmente las quartas partes que ántes percibian el uno y los otros: cap. 6 núm. 31 pág. 133.

Comisos: qué alteracion padecieron estos en la parte correspondiente á los Subdelegados de las provincias; capítulo 6 número 32 página 134.

Comisos: en los de frutos y géneros de comercio prohibido no han de descontarse los derechos correspondientes á la Real Hacienda, ni los de sisas y arbitrios de los pueblos; cap. 6 núm. 33 pág. 134.

Comisos y multas ó condenaciones: exprésase con individualidad qué es lo que ha de darse á quien haga las aprehensiones de tabaco, de de fraudadores de esta renta, de plata y oro, y de géneros de ilícito comercio introducidos en este reyno sin pagar los derechos Reales; cap. 6 nn. 34, 35, 36, 37 y 38 páginas 135 y 136.

Concubinato: qué és y cómo se castiga el de muger ú hombre casado; cap. 9 nn. 2, 3 y 4 páginas 162, 163, 164 y 165.

Concubinato: estuvo permitido entre los Romanos hasta que le prohibió el Emperador Leon, y tambien lo estuvo antiguamente en nuestra España, de lo qual se dan las pruebas y las razones; cap. 9 núm. 2 nota páginas 162 y 163.

Concubinato: el de soltero y soltera seglares no se halla prohibido ni en las Partidas ni en la Recopilacion; cap. 9 núm. 4 nota pág. 165.

Concubinato: cómo se castiga el de Clérigo, Frayle, hombre casado, y á los Jueces que no castiguen debidamente á las concubinas de los Eclesiásticos; cap. 9 número 5 pág. 165.

Concubinato: cómo ha

Digitized by Google

de castigarse el de Clérigo con la que casa despues de haber sido su barragana, y tiene en su morada, por permitirlo su marido; cap. 9 núm. 6 pág. 165.

Concubinato: qué debe hacer la Justicia, quando sepa ó presuma con fundamento el de algun Clérigo con mugen que tenga en su casa; capítulo 6 núm. 7 pág. 166.

Concubinato: cómo le castiga en los Clérigos el derecho canónico; cap. 9 número 8 pág. 166 y 167.

Concubinato: para impedirle en la Iglesia Griega se permitió á los Sacerdotes y Diáconos usar de sus mugeres legítimas: qué ha sucedido en la Iglesia Latina respecto á dicho delito hasta la celebracion del Concilio Tridentino; cap. 9 núm. 8 nota pág. 167.

Conejos: quando pueden cazarse; cap. 10 n. 60 p. 219.

Contador: véase *falsedad*.

Contrabando: es un verdadero hurto al Estado ó al Soberano, quien necesita para la gran familia de la sociedad de quantiosos fondos, á que cada ciudadano debe contribuir: como puede disminuirse considerablemente, y porque no se mira con el horror que el hurto privado; capítulo 6 n. 1 pág. 117.

Contrabando: qué es y qual es su pena comun en cosas de lícito comercio, y qual regla debe observarse en lo penal, quando con estas se encubren otras de lícito comercio; cap. 6 núm. 2 página 118.

Contrabando: qué penas fuera de la comun se imponen á los que le cometan, y sean cómplices en el de tabaco, sal y demas géneros estancados; cap. 1 n. 3 pág. 118.

Contrabando: cómo se castiga á las mugeres que se exercitan en él; lug. cit. página 119.

Contrabando: hay casos en que se castiga con la mayor severidad, como á los que siembren, ó fabriquen en sus tierras ó casas tabaco ú otro género estancado; cap. 6 n. 4 pág. 119.

Contrabando: refiérense individualmente las penas prescriptas contra el que se haga en tabaco rapé ó sea, raspado de cigarros de los Reales Estancos, ó de qualquiera otra hoja comprada en

Digitized by Google

ellos: en este género de causas se admiten denunciadores secretos como en las de extraccion de moneda: cap. 6 n. 5 págs. 119 y 120, y su nota.

Contrabandos: expresase por menor cómo ha de castigarse el que cometan en la venta de cigarrillos y reventa de tabaco los Empleados en la Real Hacienda, los Militares y paisanos; y qué ha de hacerse no habiendo de formarse causa á tales reos; cap. 6 n. 6 págs. 121 y 122.

Contrabando: cómo se procede contra todos quantos tengan alguna complicidad en el de extraccion de plata y oro, de ganados, granos y armas estando prohibido el extraerlos; cap. 6 n. 7. p. 122.

Contrabando: los que se hayan exercitado en él, no pueden hasta pasados tres años obtener ningun oficio de república; número citado nota.

Contrabandos ó fraudes: quando pueden los Jueces agravar las penas comunes con otras corporales y pecuniarias en los Empleados en rentas y demas reos: ni los Subdelegados ni tribunal alguno tienen facultad para dispensar las penas prescriptas en la última Instruccion; cap. 6 número 13 pág. 125.

Cornudo: quales; cap. 4 núm. 17 nota 1ª pág. 78.

Costumbres: qué debe hacerse para mejorar las de una nacion ó conservarlas en el mejor estado posible: una de las cosas mas útiles á este fin sería un buen plan de educacion con especialidad para las mugeres, y qual ha de ser esta; cap. 9 n. 1 y su nota pág. 161

D

Daños: Si se causan por culpa ó imprudencia, se llaman casi delitos, y si se hacen con malicia y no con ánimo de usurpar, son delitos contra la propiedad del ciudadano; cap. 5 núm. 50 pág. 108.

Daños: el Fuero Juzgo trata extensamente de los que hacen en cosas agenas los hombres y los animales, prescribiendo varias penas; cap. 5 números 50 y 51 págs. 107 y 108.

Daños: qué se ha de pechar por los que se hagan á los animales matándolos ó lisiándolos, conforme al Fuero Viejo de Castilla, que lo expresa con individualidad se-

Digitized by Google

gun las especies de ellos; capítulo 5 número 53 página 109.

Daños: se habla de los que hacen los animales, porque deben satisfacerlos las personas culpadas en ellos; en qué se diferencian del hurto; cap. 5 número 54 página 109.

Daños: contra los que causen los animales ó cosas inanimadas matando ó hiriendo alguna persona, no se ha de formar ningun proceso, que seria cosa ridícula; cap. 5 número 54 nota página 109.

Daños: cómo se castigan los que se hagan en parras, viñas, ó árboles frutales; capítulo 5 número 60 página 112.

Daños: cómo han de castigarse los que se hagan en los montes arrancando ó chamuscando los árboles sin la correspondiente licencia, sea por el dueño ú otra persona; cap. 5 números 61 y su nota, 62 y 63 páginas 113 y 114.

Daños: quienes han de satisfacerlos no sabiéndose quales son los autores de ellos; cap. 5 núm. 65 pág. 114.

Daños: cómo han de castigarse á los Zelladores ó Alcaldes de la Hermandad que sean cómplices en ellos; capítulo 5 número 66 página 114.

Daños: qué penas se imponen á los que los causen por echar algo desde las casas á la calle; cap. 5 núm. 68 pág. 115.

Daños: cómo han de satisfacer los hostaleros ú otras personas semejantes los que cause la caida de las señales que tienen en las puertas de sus casas, las quales deben estar bien sujetas; cap. 5 núm. 69 pág. 115.

Daño: si muchos hieren una bestia y muere de sus heridas, á quien puede el dueño pedir su valor, sabiéndose ó no de qué herida murió, y quien la hizo; cap. 5 núm. 70 pág. 115.

Daños: cómo han de indemnizarse varios que se refieran, causados por animales en ellos, en hombres, ú otras cosas; cap. 5 núm. 17 página 116.

Daño: cómo ha de satisfacerse el que haga algun ganado en heredad agena; capítulo 5 núm. 72 pág. 116.

Digitized by Google

Daños: quienes deben satisfacerlos faltando las personas mismas que los hagan; cap. 5 núm. 73 pág. 116.

Delitos de lesa magestad humana: quales son estos segun la Emperatriz de Rusia Catalina II y Pedro Leopoldo, Gran Duque que fué de Toscana; cap. 2 n. 1 página 27.

Delitos de lesa magestad humana: qué extension dieron á estos en Roma los tiranos Sila, Julio César, Augusto y Tiberio; cap. 2 número 2 pág. 28.

Delitos de lesa magestad humana: para formar sus leyes sobre estos las mas de las naciones europeas han bebido en la fuente de la legislacion Romana, aumentando su crueldad por varios capítulos; si bien la nuestra ha sido mas sábia y moderada; cap. 2 núm 3 página 28.

Delitos de lesa magestad humana: exprésase con extension de quantas maneras puede cometerse segun nuestras leyes; cap. 2 núm. 4 págs. 29 y 30.

Delitos de lesa magestad humana: son de primero y segundo órden; cap. 2 número 5 pág. 30.

Delitos de lesa magestad humana: como se castigan por nuestro derecho así en sus autores como en sus hijos; parece haber sobre los segundos contradiccion entre dos leyes de Partida; cap. 2 números 6 y 7 páginas 31 y 32.

Delitos contra la propiedad del ciudadano: solo hay dos géneros que comprehenden muchas especies: á saber; los hurtos ó robos y los daños causados sin ánimo de usurpar; cap. 5 núm. 1 página 80.

Denunciador secreto: qué premio se le da por sus avisos tocantes á fraudes ó contrabandos; cap. 6 núm. 29 pág. 133.

Denunciador: véase *comisos, contrabandos y fraudes.*

Desafío: se refieren su orígen y sus fatales consequëncias: quando fue muy freqüente y por qué motivos; cap. 3 nn. 17, 18, 19 y 20 págs. 51 y 52.

Desafío: en tiempo de Don Alonso VI se decidió por aquel, qual oficio habia de preferirse, si el Muzarabe, ó

Digitized by Google

el Romano: los Obispos se valian de campeones que los representasen en la arena, ó lucha; núm. 20 cit.

Desafío: habiendo penetrado hasta los tronos algunos rayos de luz, empezaron los Soberanos de Europa á declararse contra él y á prohibirle, aunque con poco fruto; cap. 3 n. 21 pág. 52.

Desafío: tenemos en las Partidas, Fuero Real, Ordenamiento de Alcalá y Recopilacion títulos respectivos á él; cap. 3 núm. 22 y su nota pág. 53.

Desafío: era ántes una especie de acusacion, cuya forma se refiere; cap. 3 números 22 y 23 págs. 53 y 54.

Desafiamiento: qué era en lo antiguo, y qué conveniencia traía al desafiado; cap. 3 núm. 25 pag. 56.

Desafío: se hallaron precisados los Soberanos á permitirle en lo antiguo, y se contentaron con establecer leyes y reglas, para que fuera mas ráro y ménos funesto; cap. 3 núm. 27 pág. 57.

Desafío: es todavía frequente á pesar de las penas severas prescriptas contra él, lo qual consiste en una errada opinion dificil de extirpar: qué debe hacerse, miéntras esto no se consiga; capítulo 3 núm. 32 pág. 59.

Desafío: le prohibió severísimamente el Señor Don Fernando VI en una pragmática, cuyas principales disposiciones se refieren, y comprehenden aun á los que miren las riñas y no las impidan, ó no den aviso incontinenti á las Justicias; cap. 3 nn. 28, 29, 30 y 31 págs. 57 y 58.

Deshonestidad: véase *incontinencia*.

Deudores: se ha tratado y aun trata con demasiado rigor á los que sin culpa suya no pueden pagar; cap. 5 núm. 38 pág. 99.

Divinidad: no se han visto sociedades con leyes y Magistrados sin el conocimiento de ella, ni algun culto religioso, los quales son indispensables por varias razones sólidas para la conservacion de aquellas; cap. 1 núm. 1 pág. 9.

Dolo: puede ser bueno ó malo; cap. 5 núm. 4 página 100.

Dolo: véase *engaños*.

Duelo: véase *desafío*.

Digitized by Google

E.

Eclesiásticos: se refiere lo dispuesto en una Real cédula contra los que turben el órden público ingiriéndose en los negocios de Gobierno; cap. 2 núm. 13 pág. 35.

Eclesiásticos: cómo se ha de castigar y proceder contra los transgresores de la ordenanza de caza y pesca; capítulo 10 núm. 75 pág. 227.

Educacion: véase *costumbres.*

Embriaguez: debiera comprehenderse entre los delitos de policía y castigarse debidamente por varias sólidas razones; cap. 10 n. 88 pág. 234.

Encantadores: véase *hechiceros.*

Encubridor de bandidos: véase esta palabra.

Engaño: en los contratos se llama y por qué estelionato, aunque este tiene otra significacion particular; capítulo 5 núm. 39 pág. 100.

Engaños: la Partida séptima trae un título de ellos, y se ponen varios exemplos y entre estos de los mercaderes; cap. 5 nn. 40 y 41 páginas 100 y 101.

Engaños: como son muy diversos entre sí, y de muy diferentes clases quienes los cometen, no pueden prescribirse penas ciertas contra ellos, y se dexan al arbitrio del Juez atendidas las circunstancias; cap. 5 n. 42 pág. 101.

Enmascarados: véase *máscaras.*

Escalador de cárcel: en qué penas incurre; cap. 7 número 18 págs. 251 y 152.

Escopeta: quienes y quando pueden cazar con ella; c. 10 nn. 61 y 62 págs. 219 y 221.

Escopeta ó fusil: no puede dispararse en los pueblos y sus inmediaciones baxo ciertas penas; y qué permiso se necesita para su uso en el término de Madrid, su rastro y en los caminos; cap. 10 número 86 y su nota páginas 232 y 233.

Escribano: ha de tenerse por falsario á quien actue como tal sin la aprobacion del Consejo, y ha de ser castigado el que aun despues de esta no haya sacado el título, ni pagado la media anata; cap. 8 núm. 3 pág. 154.

Estuprada: contra razon se le ha dado y da crédito en

Digitized by Google

su acusacion contra quien dice ser autor de su preñez; cap. 9 nn. 16 y 17 nota páginas 172 y 173.

Estuprador: si sienta plaza de soldado voluntariamente, solo puede la interesada reconvenirle en el tribunal eclesiástico competente sobre el cumplimiento de los esponsales; capítulo 9 núm. 15 pág. 172.

Estuprador: no ha de ser molestado con prisiones ni arrestos dando fianza ó prestando caucion juratoria; cap. 9 núm. 18 pág. 174.

Estupro: qué penas le imponen nuestras leyes; cap. 9 núms. 13 y 14 y sus notas págs. 170 y 171.

Estupro: las penas establecidas contra él no estan en uso, y se ha substituido en su lugar lo dispuesto por el derecho canónico, que parece ser contrario á la justicia y á la razon por varios fundamentos, y lo es á un sabio edicto del actual Rey de las dos Sicilias; cap. 9 nn. 15, 16 y 17 págs. 172 y 173.

Estupro: es de esperar sobre este una sabia y juiciosa resolucion del Soberano; cap. 9 núm. 18 página 174.

Estupro: cómo se ha mandado castigar y debe castigarse el cometido por los criados con las hijas de sus amos; cap. 9 núm. 19 página 174.

Estupro: diferénciase del acceso con viuda, el que ni se acusa, ni se persigue de oficio; cap. 9 núm. 13 nota 1.ª pág. 171.

Excomulgado: qué penas ha de sufrir, sino procura salir de tan fatal estado: para imponérselas es necesario que sea vitando ó no tolerado; cap. 1 núm. 33 y su nota pág 27.

Exposicion de parto: qué delito es este, y cómo se castiga; cap. 3 núm. 7 y su nota pág. 46.

Exposicion de parto: para evitarla se ha publicado recientemente una Real cédula con un reglamento sobre la policía general de expósitos, del que se insertan quatro bellos capítulos; cap. 3 números 7, 8, 9, 10 y 11 páginas 47 y 48.

Exposicion de parto: para prevenir ó disminuir considerablemente esta y el aborto voluntario, qué es lo mejor que debe practicarse con pre-

Digitized by Google

ferencia á todo castigo; cap. 3 núm. 12 pág. 49.

Exposicion de parto: cómo ha de castigarse en el dia y quando no se castiga; cap. 3 números 9, 10 y 11 páginas 47 y 48.

F

Falsedad: qué es en lo forense: divídese en material y formal, aunque en nuestros códigos no se encuentra ninguna division de ella; cap. 8 núm. 1 pág. 153.

Falsedad: con qué penas se castiga la que se comete en bulas del Papa, y en cartas ó sellos del Rey y de los Prelados Eclesiásticos, y en los sellos ó firmas de personas de inferior clase; capítulo 8 núm. 2 págs. 153 y 154.

Falsedad: castígase con variedad segun su clase en los Escribanos; cap. 8 n. 3 pág. 154.

Falsedad: cómo ha de castigarse segun el Fuero Real al Clérigo que la cometa; capítulo 8 núm. 4 pág. 154.

Falsedad: cómo se castigan la de decir mentira al Rey ó revelar sus secretos, la de mudar de trage ó nombre, la de cantar misa sin ser Preste, y la de exercer oficios sin título y otras; capítulo 8 núm. 11 y sus notas pág. 158.

Falsedad: cómo se comete y castiga la que consiste en la suposicion de parto, delito que algunos pueblos antiguos castigaron con sumo rigor; cap. 8 n. 12 págs. 158 y 159.

Falsedad: qué castigo ha de imponerse al agrimensor que la cometa en su oficio, y qué debe hacerse en este caso; cap. 8 n. 13 pág. 159.

Falsedad: lo mismo que del falso agrimensor debe decirse del Contador nombrado de acuerdo por muchas personas para ajustar alguna cuenta, sino la hace con fidelidad; núm. 13 cit.

Falsedad: cómo ha de castigarse la que consiste en el uso de medidas ó pesos falsos; cap. 8 n. 14 pág. 160.

Falsificadores destinados á los presidios: no pueden ser empleados en sus oficinas de cuenta y razon; cap. 8 n. 2 pág. 154.

Fiestas: en qué penas incurre quien las quebranta tra-

Digitized by Google

bajando en ellas: para poderlo hacer se pide permiso á los Prelados, Vicarios ó Párrocos; cap. 1 n. 32 pág. 26.

Fraudes: qué penas se imponen á quienes los cometan en géneros de aduana y demas rentas generales de comercio lícito, en los de algodon de fábrica extrangera, en la extraccion permitida de granos y ganados sin satisfacer los derechos legítimos, y en la introduccion en estos reynos sin el registro correspondiente de oro, plata y géneros de América; cap. 6. núm. 8 pág. 123.

Fraudes: como se castigan los cometidos en las rentas provinciales de alcabalas y en las de millones; cap. 6 núm. 9 pág. 124.

Fraudes: cómo ha de procederse contra las Justicias, militares y encubridores de aquellos; cap. 6 número 10 pág. 124.

Fraudes: si se aprehenden en alguna embarcacion de la marina Real ó de alguna compañía de estos reynos, cómo ha de castigarse á los Capitanes, Maestres, ú Oficiales que gobiernen el buque; capítulo 6 núm. 11 pág. 124.

Fraude: cómo ha de castigarse el que se descubra en las tornaguias respectivas á dinero; cap. 6 núm. 26 página 132.

Fraudes: véase *contrabando*.

Fraude: véase *engaño*.

Fuegos artificiales: se hallan prohibidos baxo ciertas penas y solo el Soberano puede permitirlos; cap. 10 número 86 pág. 232.

Fueros: se pierden todos por la contravencion á la ordenanza de caza y pesca; capítulo 10 núm. 74 pág. 226.

Fuerza, ó violencia contra la libertad personal: quando y cómo se castiga este delito; cap. 3 nn. 48, 49, 50 y sus notas páginas 67, 68 y 69.

Fuerza: véase *plagio*.

Fuerza: véase *rapto*.

Fuga de la cárcel: cómo se castiga en los reos y en sus cómplices; cap. 7 núms. 15 y 17 págs. 150 y 151.

Fuga de la cárcel: hay quien la repute un crímen grave, y quien la tenga por un leve delito; pero debe huirse de uno y otro extremo: qué ha de decirse del que se escapa por ver la

puerta abierta; cap. 7 ñ. 19 pág. 152 y su nota.

G.

Galgos: quienes, quando y con qué requisitos pueden cazar con ellos; cap. 10 n. 62 pág. 220.

Ganado cabrío: cómo se castiga su introduccion en los sembrados ó plantíos nuevos; cap. 5 núm. 64 pág. 114.

H.

Hechiceros, encantadores ó magos: qué son; cap. 1 núm. 22 págs. 19 y 20.

Hechiceros: la iglesia ha mirado siempre con mucho odio é impuesto severas penas á ellos y á otros embusteros semejantes como adivinos, agoreros, sortílegos &c. cap. 1 núm. 23 pág. 21.

Hechiceros: véase *adivinos*.

Herege: véase *apóstata*.

Heregía: qué es; cap. 1 núm. 2 pág. 11.

Holgazanería: véase *ociosidad*.

Holgazanes: véase *vagos*.

Homicida: ha de castigarse como tal el esclavo ó sirviente que no impide, pudiendo, quitar la vida á su señor, señora ó hijo; cap. 3 núm. 37 pág. 62.

Homicidio: es el mayor mal que puede hacerse á un ciudadano: se divide en voluntario simple y calificado: puede ser tambien lícito, puramente casual y necesario; cap. 3 núm. 1 pág. 41.

Homicidio voluntario, simple y calificado: como se castigan, y quando nó el primero; cap. 3 nn. 2 y 3 pág. 42.

Homicidio premeditado y alevoso: quales son y cómo se castigan; cap. 3 n. 14 y su nota pág. 50.

Homicidio cometido ó intentado cometer con veneno: cómo se castiga segun el Fuero Juzgo y una ley de Partida; cap. 3 núm. 15 y su nota pág. 50.

Homicidio calificado: lo es por razon de la persona, del lugar, del fin y del arma ó instrumento con que se comete, de todo lo qual se ponen exemplos; cap. 3 n. 34 pág. 60.

Homicidio casual: se comete sin culpa ó con ella, de lo qual se refieren varios

Digitized by Google

casos; cap. 3 núm. 35 páginas 60 y 61.

Homicidio necesario ó cometido por la propia defensa, por el honor, ó por la vida de la muger ó hijos: no se castiga con ninguna pena, mas para esto han de concurrir ciertas circunstancias que se especifican por menor; cap. 3 núm. 36 y su nota págs. 61 y 62.

Homicidio: como se castiga el que haga un padre, maestro ó señor, por castigar demasiado al hijo, discípulo, ó criado; cap. 3 núm. 35 pág. 61.

Homicidio: si le comete algun animal bravo, qué ha de pechar su dueño segun el Fuero Juzgo, qué trae una curiosa graduacion ó progresion segun la edad del hombre ó muger muerta: por el homicidio de muger se pecha ménos que por el de hombre, cuya causa se expresa; cap. 5 núm. 52 página 108.

Honrar á estilo de sala; qué es; cap. 4 núm. 18 página 79.

Hurtos ó robos: han sido muy extrañas y absurdas las ideas y leyes respectivas á ellos, con especialidad entre los Egipcios y Lacedemonios: cap. 5 núm. 1 páginas 80 y 81.

Hurto: le dividieron los Romanos en manifiesto y no manifiesto, y quales son estos; se expresan sus penas y se reprueba la distincion de ellos; cap. 5 nn. 1, 7 y 19 y su nota págs. 81, 84 y 88.

Hurto: hay notable diferencia entre este y el robo, y qual es; cap. 5 núm. 2 pág. 81.

Hurto; qué es: solo puede recaer sobre cosa mueble, pues respecto á las inmuebles se llama usurpacion, invasion ó intrusion; cap. 5 núm. 3 pág. 82.

Hurto: las legislaciones modernas de la Europa le castigan con mas rigor que las antiguas, lo qual se vitupera; cap. 5 núm. 4 página 82.

Hurto: quales penas prescriben contra él el Fuero Juzgo, el Fuero Real y las Partidas; cap. 5 núms. 5 y 6 págs. 83 y 84.

Hurto: es como el homicidio, simple ó calificado, y del uno y del otro hay muchas especies; expré-

Digitized by Google

sente: varias del primero segun las leyes de Partida; cap. 5 núm. 8, &c. y 13 páginas 84, 85, 86 y 87.

Hurto: quando lo comete quien recibe prestada alguna cosa, ó usa de lo que se le dió empeñado ó en depósito, ó el mismo dueño de la cosa que dió en prenda; capítulo 5 número 9 página 84.

Hurto: á qué estan obligados los que lo hagan de pilares ú otras cosas destinadas para edificios; cap. 5 número 10 pág. 85.

Hurto: á qué ha de ser condenado el hostalero ó mesonero, por el que se haga á alguno de los sugetos que hubiese recibido en su casa; como tambien el dueño de una nave y guarda de alguna alhóndiga por el que se cometa en ellas; cap. 5 n. 11 pág. 85.

Hurto: qué ha de hacerse, quando lo haga un siervo ó hijo por consejo ó persuasion de alguno y con noticia de su amo ó padre; capítulo 5 núm. 12 pág. 85.

Hurto: cómo ha de procederse por él contra el hijo, nieto, muger, ó esclavo del dueño de la cosa hurtada, contra quien la compre á alguno de los referidos sabiendo que lo era, ó contra quien los auxilie ó aconseje en el delito que de otra manera no cometerian; y contra qualesquiera extraños, aconsejadores ó auxiliadores del hurto; cap. 5 núm. 13, página 86.

Hurto: quando le haga el criado ú otro ocupado por su jornal en alguna obra ó labor, cómo ha de procederse contra él; cap. 5 núm. 14 pág. 86.

Hurto: si es grande ó pequeño, ha de decidirlo el Juez atendidas las circunstancias; cap. 5 número 14 citado.

Hurto: no ha de tenerse por tal la toma oculta que haga el tutor ó curador de algo de su pupilo ó menor, aunque sin embargo ha de ser castigado; cap. 5 n. 15 pág. 86.

Hurto: no se castiga el que hagan á los dueños de garitos ó casas de juegos los concurrentes á ellas; cap. 5 núm. 16 pág. 87.

Hurto: no se tiene por tal la toma ú ocultacion de alguna cosa de herencia, cu-

Digitized by Google

yos herederos son desconocidos, ó estan ausentes; y cómo ha de castigarse tal hecho; cap. 5 n. 17 pág. 87.

Hurto simple: qué penas se han prescripto contra él, hablando en general y segun las Partidas; cap. 5 nn. 19 y 20 pág. 88.

Hurto calificado: qual se llama así, quándo se comete, y cómo se castiga por las leyes de Partida; cap. 5 n. 21 pág. 89.

Hurto simple ó calificado: cómo se castiga segun la legislacion Recopilada y la posterior; cap. 5 nn. 23, 24, 25 y 26 págs. 90 y 91.

Hurto simple, ó calificado, de mucha ó poca cantidad, cometido en la corte, su rastro ó caminos inmediatos: háblase extensamente acerca de la pena que ha de imponerse á sus perpetradores; capítulo 5 nn. 30 &c. y 35 págs. 93, 94, 95, 96 y 97.

Hurtos: la pragmática del Señor Don Felipe V de 25 de Febrero de 1734 se extendió á toda la provincia de Guipúzcoa en el año siguiente; pero no al reyno de Galicia; cap. 5 núm. 31 y su nota pág. 94.

Hurto doméstico cometido en la corte: se halla prescripta contra él la pena capital, y se impugna este rigor; cap. 5 núm. 36 página 97.

Hurto hecho con verdadera necesidad: no hablan de este nuestras leyes, y qué juicio debe hacerse de él; capítulo 5 número 37 página 98.

Hurto: lo es tambien el engaño con ánimo de tener algun lucro ilícito; cap. 5 núm. 39 pág. 100.

Hurto de ganados: véase *abigeato*.

I

Incendio: es un delito de los mas atroces que puede tener lastimosos resultas: qué penas han prescripto contra él la jurisprudencia romana, el derecho canónico y el Fuero Juzgo; cap. 5 núm. 55 pág. 110.

Incendio; cómo se castiga segun nuestra legislacion actual; cap. 5 núm. 56 página 111.

Incendio: quien sea condenado á presidio por él, no

Digitized by Google

ha de destinarse á los arsenales; cap. 5 núm. 57 página 111.

Incendio: se ha de castigar con pena arbitraria el que se ocasione por contravenir á la prohibicion de hacer lumbre, &c. en los almacenes de pólvora, &c. cap. 5 núm. 58 pág. 112.

Incendios: para prevenirlos y cortarlos en Madrid se han tomado las mas bellas disposiciones, dos de las quales se refieren; cap. 5 número 59 pág. 112.

Incesto: quándo se comete y dentro de qué grado de parentesco, en el qual ha de seguirse la computacion canónica entre los consanguíneos y afines, la qual se explica; cap. 9 núm. 26 página 179.

Incesto: qué penas se prescriben contra él en el Fuero Juzgo, Fuero Real y las Partidas; cap. 9 núm. 27 y su nota pág. 180.

Incesto: háblase del que se cometa entre descendientes y ascendientes, entre hermanos y hermanas, y entre suegros y nueras; cap. 9 número 28 pág. 181.

Incontinencia ó deshonestidad: exprésanse con individualidad los grandes males que ocasiona en el estado y en las familias; cap. 9 n. 1 pág. 161.

Infanticidio: qué delitos se comprehenden baxo esta palabra: es especie de parricidio: fue muy comun en España en el siglo VII: quándo debe castigarse con mas ó ménos severidad; cap. 3 nn. 6 nota, y 13 y su nota 12 pág. 49.

Injuria: es sensible á toda clase de personas por el desprecio que se hace de ellas, por el buen concepto que tienen de sí mismas, y por su deseo de grangearse la estimacion agena; cap. 4 núm. 1 págs. 69 y 70.

Injuria: comprehende baxo de sí muchas especies, y puede entenderse en un sentido lato y en una significacion limitada, segun la qual puede hacerse con palabras, hechos y escritos; cap. 4 nn. 2 y 3 pág. 70.

Injuria: cómo se hace con palabras, y quándo y qué personas pueden pedir satisfaccion de ella: se dice lo dispuesto en el Fuero Juzgo acerca de dicha injuria, y

Digitized by Google

se expresa la graduacion que prescribe en la pena de azotes; cap. 4 nn. 3 cit. y 4 pág. 71.

Injuria: quando se hace con hechos; cap. 4 núm 5 pág. 71.

Injuria real ó de hecho: exprésanse muchos modos con que la hacen los hombres á las mugeres honestas y de buena fama; como tambien quando no pueden estas pedir satisfaccion por los agravios que los hombres les hagan; cap. 4 números 6 y 7 págs. 72 y 73.

Injuria real ó de hecho: cómo se castiga la que consiste en desenterrar los cadáveres ó huesos de los muertos para deshonrarlos; cap. 4 núm. 8 pág. 73.

Injuria: contra quien y quien puede pedir satisfaccion por la que haga el loco ó demente, ó se le haga; y se haga á los pupilos, menores, hijos ó descendientes, mugeres, nueras ó siervos; cap. 4 núm. 9 pág. 73.

Injuria por escrito: es mas grave que la verbal y real, y cómo se hace; cap. 4 n. 10 y sus notas pág. 74.

Injuria: cómo se castigaba en Aténas y Roma; cap. 4 números 11 y 12 páginas 74 y 75.

Injuria por escrito: cómo castiga la legislacion de Partidas á los que compongan, canten, escriban, ó no rompan los cantares, versos, ó libelos: en estos para libertarse de las penas no sirve acreditar la certeza de la injuria; cap. 4 núm 13 página 75.

Injuria por escrito: lo son algunos escritos denigrativos de Letrados contra el decoro de su noble profesion; cap. 4 núm. 14 pág. 76.

Injuria: se divide tambien en grave ó atroz, que lo es tal por varios capítulos, y en leve, ligera, ó liviana; cap. 4 núm. 15 pág. 77.

Injurias: entre las graves unas lo son mas que otras, y entre las leves hay tambien notable diferencia: qué penas prescriben contra ellas las leyes de Partida y las Recopiladas: háblase de las injurias verbales de las cinco palabras de la ley; cap. 4 números 16 y 17 páginas 77 y 78.

Injuria: las penas pecuniarias contra ella han teni-

Digitized by Google

do mucha alteracion, y otras no se observan por su rigor; cap. 4 núm. 18 pág. 79.

J

Juegos: no es posible averiguar su orígen: los Griegos conocieron muchos ántes del sitio de Troya y fueron muy apasionados á ellos, sobre lo qual se refiere un caso gracioso: lo mismo sucedió á los Romanos, cuyas leyes fueron inútiles para reprimirlos: la pasion de los Germanos á ellos llegó al mas alto punto; cap. 10 núm. 18 y su nota pág. 203.

Juego: quien inventó el de los naypes y sus figuras; n. 18 cit. pág. 204.

Juegos: se extracta la pragmática del Señor Don Cárlos III contra ellos, expresando quales son los prohibidos, en qué penas incurren los jugadores y dueños de las casas segun su calidad, y los tahures y gariteros, las cantidades que han de jugarse en los juegos permitidos, qué cosas no se pueden jugar, y cómo no se ha de jugar; cap. 19 nn. 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26, páginas 204, 205, y 206.

Juegos: quándo los que pierdan alguna cantidad en ellos, no han de estar obligados á su pago, y pueden pedir la que hayan satisfecho; cap. 10 núm. 27 pág. 206.

Juegos: en qué penas incurren los artesanos ó menestrales que los tengan en los dias y horas de trabajo; capítulo 10 número 28 página 207.

Juegos: todos estan prohibidos en las tabernas, mesones, botillerías, &c. y solo se permiten en las casas de truco y billar los que se mencionan: cómo se castiga la contravencion; cap. 10 núm. 29 pág. 207.

Juegos: entre quienes han de distribuirse las penas pecuniarias impuestas por ellos: cómo ha de procederse contra los culpados, habiendo ó no interesado ó denunciador que pida: qué es necesario para reconocer las casas públicas y de particulares; y quándo no se necesita la aprehension ó denuncia formal; cap. 10 nn. 30, 31 y 32 págs. 207 y 208.

Juegos: quienes delincan respecto á ellos pierden su

Digitized by Google

fuero, aunque sean militares ó criados de la casa Real: cómo han de proceder las Justicias contra los delinqüentes Eclesiásticos; cap. 10 n. 33 pág. 208.

Juegos: en punto á ellos ha de estarse absolutamente á lo literal de la pragmática del Señor Don Cárlos III; cap. 10 núm. 34 pág. 209.

Juegos: quándo se puede arrestar ó no á los contraventores en ellos, y á qué debe obligárseles, quando no se les arreste; cap. 10 n. 35 pág. 209.

Juegos: la pragmática sobre ellos del Señor Don Cárlos III se renovó por otra Real órden suya, la qual se copia á la letra, y acredita haber crecido extraordinariamente el desórden de los juegos y sus funestas consequiencias; cap. 10 nn. 36, 37, 38, 39, 40 y 41 pág. 209 y 210.

Juegos: refiérense otras disposiciones del Señor Don Cárlos III para la observancia de su pragmática; cap. 10 nn. 42 y 43 pág. 211.

Juegos: se han expedido muchas Reales cédulas muy rigorosas contra toda clase de personas, prohibiéndolos en los dominios de Indias; cap. 10 núm. 44 página 211.

Juegos: si han sido inútiles nuestras leyes contra ellos como en otros paises que las han tenido mas rigorosas, y qué deberá hacerse para evitar sus malas resultas; cap. 10 núm. 45 y su nota págs. 211 y 212.

Jueces y Magistrados: se les hace una exhortacion al cumplimiento de sus deberes en los negocios y causas criminales; cap. 10 núm. 89 págs. 235 y sig.

Juez: qué penas merece, si condena sin justa causa á muerte, perdimiento de miembro ó destierro; cap. 3 núm. 34 pág. 60.

Juez: qué disponen dos leyes acerca de quando alguno comete delito digno de muerte ó de pérdida de miembro; cap. 7 núm. 7 pág. 145.

Jueces: qué deben jurar respecto á los pleytos; cap. 7 n. 7 nota pág. 145.

Justicia: qué virtud es, y porque es necesario emplear la autoridad y la fuerza para que se observe; en to-

dos tiempos ha habido hombres amantísimos de ella; capítulo 7 núm. 1 pág. 141.

Justicia: ántes de establecerse las sociedades políticas la exercia cada padre de familia sobre sus mugeres, hijos, &c. y elegido un poder soberano quedaron muy limitadas sus facultades; cap. 7 núm. 2 pág. 141.

Justicia: uno de los principales deberes de los Soberanos es hacer que se administre en el estado, á cuyo fin nombran muchos Jueces y establecen leyes penales contra los que las violen; cap. 7 núm. 3 pág. 141 y 142.

L

Ladrones: á qué, quando son muchos, están obligados ellos y sus herederos por lo hurtado; cap. 5 n. 10 página 88.

Ladron nocturno: debe castigarse con mucho mas rigor que quien hurte de dia; cap. 5 núm. 34 nota página 96.

Ladrones: pueden numerarse entre estos los deudores que no quieren pagar pudiendo hacerlo, ó que se han imposibilitado de ello por su culpa; cap. 5 núm 38 página 99.

Ladrones: *véase hurto.*

Libelo infamatorio: es muy loable en los Soberanos y Ministros despreciar lo que se escribe contra ellos, de lo qual se refieren varios exemplos; cap. 2 núm. 10 nota página 34.

Libelo infamatorio: *véase injuria.*

Lid: qué era segun costumbre de España, por qué la usaron sus hidalgos, qué utilidad traia, y quales eran sus resultas; cap. 3 núm. 24 pág. 55.

Ligas: *véase cofradías.*

Luxo: son delitos contra la policía las transgresiones á las leyes que le moderan, y se cita una historia del de España; cap. 10 núm. 87 al fin y su nota 5.ª pág. 234.

M

Magos: *véase hechiceros.*

Maleficio: *véase adivinos.*

Máscaras: estan prohibidas en todo el reyno y en los dominios de Indias por justísimas razones; cap. 2

Digitized by Google

n. 18 y su nota pág. 38. y 39.

Médico: qué pena merece, si maliciosamente ó por error de su vanidad quita la vida á algun herido ó enfermo; cap. 3 núm. 34 y 35 págs. 60 y 61.

Médicos: pueden cometer impunemente los mas funestos desaciertos, por no procederse contra ellos; capítulo 3 número 35 cit. nota pág. 61.

Medidas falsas: véase *falsedad*.

Meretriz: véase *prostitucion*.

Mojones: en qué penas incurre quien los mude; cap. 3 núm. 18 pág. 87.

Moneda: el acuñarla es una regalía del Soberano, y el fabricarla falsa se reputa por delito de lesa magestad y muy perjudicial al estado: qué penas han prescripto contra él algunos Emperadores Romanos, el Fuero Juzgo y los Legisladores de las Partidas; cap. 8 núm. 5 y su nota pág. 155.

Moneda: en qué penas incurren los que la deshagan ó cercenen; cap. 8 núm. 6 pág. 156.

Moneda: qué castigo debe sufrir quien haga uso de la falsa, ó la retenga en su poder sin denunciarla á la Justicia; cap. 8 núm. 7 página 156.

Moneda: qué debe hacer el cambista que reciba alguna falsa; núm. 7 cit.

Moneda: en qué penas incurren los fabricantes de las cosas de ellas que juntamente con la del Rey hacen alguna para sí mismos, y los que mezclan con la de oro ó plata del Rey algun metal de ménos valor, por tener lucro, sean ó no menestrales; cap. 8 núm. 8 página 156.

Moneda: debe procederse con la mayor vigilancia y severidad contra los falsificadores de ella; n. 8 cit. nota.

Moneda: los que quieran fundir y afinar alguna, sino lo hacen en las Reales casas de ella, han de ser castigados; cap. 8 núm. 9 pág. 157.

Moneda: en órden á los crímenes respectivos á esta no hace nuestra legislacion varias distinciones que conviene hacer para proporcionar á ellos el castigo, las quales se expresan; cap. 8 núm. 10 página 157.

Monopolio: qué delito

Digitized by Google

es este, y cómo se castiga á quienes lo cometen, y á los Jueces que lo consienten; cap. 5 núm. 49 pág. 107.

Monterías: se hallan prohibidas las de lobos y otras fieras dañinas; cap. 10 número 67 y su nota págs. 223 y 224.

Montes: con fecha de 27 de Agosto de 1803 se publicó una Real ordenanza para el gobierno de los de la jurisdiccion de marina; pero se ha suspendido su execucion hasta cierto tiempo por la Real cédula de 20 de Febrero de 1805; cap. 3 n. 61 nota 2ª pág. 113.

Montes: qué cuidado deben tener los Corregidores respecto á sus árboles; cap. 5 núm. 67 pág. 114.

Montes: la ordenanza de 31 de Enero de 1748 se extendió á los montes de los particulares respecto á lo penal; cap. 5 núm. 67 nota página 114.

Montes: véase *daños*.

Motín: es muy grave delito contra el estado y bien comun de los pueblos, por turbar la quietud pública de varios modos que se expresan; cap. 2 núm. 14 pág. 36.

Motín: qué penas han de imponerse contra los individuos de él, que no le abandonen, ó disuelvan, siendo requeridos para ello por órden del Soberano, ó mandato de la Justicia; cap. 2 núm. 15 pág. 36.

Motín: cómo han de castigarse los suscitados para obligar á las Justicias y Ayuntamientos de los pueblos á que hagan baxas en los abastos públicos; cap. 2 núm 17 página 38.

Motín: solo el Soberano puede indultar á los que tomen parte en él; cap. 2 n. 17 pág. 38.

Motín: en él deben los Concejos y Oficiales de Ayuntamiento dar á las Justicias quantos auxilios les pidan; cap. 2 núm 18 pág. 38.

Motín: en este nadie ha de osar repicar las campanas sin órden de la Justicia y de algunos Regidores; núm. 18. cit.

Motínes; para evitarlos y sofocarlos se han prescripto excelentes disposiciones en una pragmática del Señor Don Cárlos III, de la qual se refieren algunas; cap. 2 nn. 18, 19 y 20 págs. 39 y 40.

Digitized by Google

Multas impuestas en causas sobre extraccion de moneda: ha de aplicarse la mitad de aquellas al Juez y Asesor que hayan conocido de estas; y qué ha de decirse, quando actuen dos Subdelegados, uno interino y otro propietario, ó ámbos propietarios; cap. 6 nn. 24 nota y 28 págs. 131 y 132.

Multas: véase *comisos*.

Mutilacion: nuestra legislacion solo habla de intento y no en general de una especie de ella, que es la castradura, ni distingue entre el que mutila sin ánimo de matar, y el que lo hace con él; cap. 3 núm. 44 págs. 65 y 66.

N

Novillos: qué permiso se necesita para tener corridas de ellos en Aragon y demas provincias del reyno; capítulo 10 números 80 y 81 páginas 228 y 229.

O

Ociosidad: es un delito contra la policía, una escuela donde se aprenden vicios, una enfermedad contagiosa del cuerpo político y un hábito muy poderoso; cap. 10 núm. 46 pág. 212.

Ociosidad: primero que prescribir castigos contra ella debe procurarse desterrarla del estado por varios medios excelentes que se expresan: cómo procuraron exterminarla algunos pueblos antiguos, el Areopágo de Aténas y los primeros Romanos; cap. 10 núm. 47 y sus notas páginas 213 y 214.

Ociosidad: véase *vagos*.

P

Palomas: quándo, cómo, y en qué lugares se permite ó no tirarles; cap. 10 núm. 66 y su nota páginas 222 y 223.

Papirio Pretextato: véase *poligamia*.

Par: qué es no serlo de otro segun las Partidas; capítulo 1 núm. 29 nota 2.ª pág. 24.

Parcialidades ó bandos: están prohibidos baxo de varias penas; cap. 1 núm. 16 pág. 37.

Parricidio: cómo se castigó este atrocísimo delito en

Digitized by Google

Aténas, en Persia, en Egypto y en Roma, y cómo se castiga segun el Fuero Juzgo, la legislacion de Partidas, y la práctica; cap. 3 nn. 3 y 4 y su nota páginas 42, 43 y 44.

Parricidio: qué personas cometen este delito, y á quales debiera circunscribirse; cap. 3 núm. 5 y su nota 1.ª pág. 44.

Parricidio: quál merece mayor pena, el del hijo que mata á su padre, ó el del padre que mata á su hijo; cap. 3 núm. 5 nota 2.ª página 45.

Pasquines: qué deben hacer las Justicias, quando se fixen en los sitios públicos, ó se distribuyan cautelosamente, y quienes han de tenerse por cómplices en ellos; cap. 2 núm. 20 y su nota pág. 40.

Pasquines: no han de valerse de ellos los que tengan que proponer algunos agravios particulares, ó hacer algunas propuestas útiles al público, sino recurrir para ello á los tribunales ó Superiores competentes; cap. 2 número 20 nota páginas 40 y 41.

Pastores: solo pueden llevar consigo postas ó balas para defender su ganado de los animales carnívoros, y ni ellos ni otras personas pueden baxo ciertas penas buscar los nidos de las perdices; capítulo 10 núm. 68. pág. 224.

Pecado nefando: véase *sodomía*.

Peculado: qué delito es este; cómo se castigó en Roma, y se castiga conforme al Fuero Juzgo y á nuestra legislacion actual; cap. 6 núms. 39, 40 y 41 páginas 136, 137 y 138.

Peculado: quáles penas se imponen á los Empleados ó Dependientes de la Real Hacienda y á los arrendadores de las Rentas Reales que las usurpen, ó den auxîlio ó consejo para que se haga; como tambien á las personas que sabiendo y pudiendo probar tales usurpaciones no las revelen; cap. 6 núm. 41 pág. 138.

Peculado: está prohibido á los Arqueros, Tesoreros, Receptores y Administradores todo uso de los caudales de la Real Hacienda: cómo se castiga su contravencion, haya ó no descubierto; cap. 6

Digitized by Google

núm. 43 pág. 138.

Peculado: qué penas se deben imponer al Dependiente de la Real Hacienda que delinca en extraccion de moneda: entre aquellas lo es una la privacion perpétua de oficio, con cuyo motivo se expresa una disposicion general acerca de su imposicion; cap. 6 nn. 44 y 45 pág. 139.

Peculado: no deben prescribirse contra él por varias razones castigos espantosos sino moderados y análogos al delito; cap. 6 n. 46 páginas 139 y 140.

Poderastia: véase *sodomía.*

Pena de falso: quál es: cap. 1 n. 29 nota 1.ª pág. 24.

Perjurador: qué penas le impone la legislacion de Partidas, y quándo no ha de ser castigado; cap. 1 número 29 y sus notas pág. 24.

Perjurador: cómo le castigan las leyes Recopiladas; cap. 1 números 30 y 31 pág. 25.

Perjurio: es especie de sacrilegio y gran delito principalmente entre las naciones que apénas han salido de la barbarie; cap. 1 núm. 27 pág. 23.

Perjurio: es freqüentísimo, y seria fácil disminuirle considerablemente imitando á los Romanos; capítulo 1 n. 28 pág. 23.

Perros: quienes y quándo pueden cazar con ellos; capítulo 10 n. 61 pág. 219.

Pesca: en qué meses del año está prohibida, y de qué instrumentos puede ó no usarse, quando se permite; capítulo 10 números 69 y 70 pág. 225.

Pesca: en qué dias del año pueden tenerla los artesanos y menestrales; cap. 10 núm. 71 pág. 225.

Pesca: véase *caza y pesca.*

Pesos falsos: véase *falsedad.*

Plagio: á qué especie de fuerza contra la libertad personal llamaron así los Romanos, y cómo lo castigaban, y castiga nuestra legislacion: la Inglaterra comete en el dia el mas detestable plagio con su infame comercio de los Moros del Africa; cap. 3 n. 50 y sus tres notas, páginas 68 y 69.

Policía: qué se ha entendido por esta entre los Griegos y en Francia, y qué entendemos por ella; ca-

pítulo 16 núm. 1. pág. 194.

Poligamia: qué es y cómo se divide: quienes la han admitido, y quienes detestado; cap. 9 núm. 35 página 185.

Poligamia: hácese ver con muchas razones que no es conforme á la recta razon, y por lo mismo ha desagradado á muchos pueblos mas cultos que los que la han admitido, como los Turcos y otras naciones orientales, entre quienes es infeliz la suerte de las mugeres: por qué se permitió al pueblo de Dios; cap. 9 núm. 34 nota, páginas 185, 186 y 187.

Poligamia: cómo la castigaron los Romanos, y se castiga en los hombres y las mugeres por nuestra legislacion, cuyo rigor se ha mitigado algunas veces; cap. 9 núm. 36 y sus notas 2.ª y 3.ª y 37 páginas 187, 188 y 189.

Poligamia: en órden á esta se refiere un caso particular del niño Romano Papirio Pretextato; cap. 9 n. 36 nota 1.ª pág. 187.

Preso: qué penas se imponen al que le saque por fuerza de la cárcel, ó le quite de la cadena; cap. 7 núm. 16 pág. 151.

Preso: si se mata en su prision, ha de castigarse al carcelero; cap. 7 núm. 17 nota pág. 151.

Prevaricato: es el delito que cometen el Abogado y Procurador que favorecen al contrario de su litigante: cómo le castigan nuestras leyes; cap. 7 núm. 9 pág. 146.

Propiedad: no faltan quienes tengan su establecimiento por la verdadera y principal causa de todos nuestros males y vicios; cap. 5 núm. 1 nota pág. 80.

Prostitucion: es un delito de incontinencia muy odioso y chocante: los Judíos, los Griegos, los Romanos y todas las naciones la han permitido ó tolerado: algunos Emperadores Romanos han procurado exterminarla aunque tan inútilmente como seria el intentarlo en nuestra España, con especialidad en la corte y demas grandes poblaciones, miéntras no se consiga lo que se expresa; cap. 9 núm. 9 y su nota, pág. 168.

Prostitucion: qué penas prescriben contra ella el Fuero

Digitized by Google

Juzgo, la Recopilacion y los Autos acordados; cap. 9 nn. 10 su nota y 11 págs. 168, 169 y 170.

Pueblos: son delitos contra la policía las contravenciones á las leyes, ordenanzas y bandos respectivos á su aseo ó hermosura; cap. 10 núm. 87 y su nota 31 pág. 234.

Puta; contra el hombre deshonesto con ella no ha señalado ninguna pena la legislacion; cap. 9 n. 12 pág. 170.

Puta: véase *prostitucion*.

Q

Quiebra: véase *bancarota*.

R

Ramera: véase *prostitucion*.

Rapiña: véase *robo*.

Rapto: qué es: se divide en violento y voluntario, llamado rapto de seduccion: los Griegos y Romanos apénas distinguieron entre uno y otro: qual es mas grave de los dos y merece castigarse con mas severidad: el rapto ha ocasionado ademas de muchas desgracias guerras sangrientas; cap. 9 núm. 20 y su nota pág. 175.

Rapto: se castigó con penas muy leves al principio entre los Romanos y despues con mucho rigor; cap. 9 n. 21 pág. 176.

Rapto: cómo se castiga por el Fuero Juzgo, Fuero Real, Fuero Viejo de Castilla, por las Partidas y segun la práctica; cap. 9 nn. 22, 23, 24 y 25 págs. 176, 177, 178 y 179.

Rapto: convendria hacer en él varias distinciones para proporcionar el castigo al delito; cap. 9 núm. 24 su nota.

Receptador de bandidos: véase esta palabra.

Regicidio, y tiranicidio: qué se ha dispuesto acerca de estos en el Concilio general de Constancia, y en una Real cédula moderna; cap. 2 n. 4 nota pág. 29.

Religion: es necesaria en las sociedades políticas; capítulo 1 núm. 1 pág. 9.

Resistencia con armas á los Ministros de rentas: cómo se castiga; cap. 6 n. 12 pág. 125.

Resistencia á los Ministros de Justicia: es un crímen muy grave por varias

Digitized by Google

razones que se expresan, y se castiga segun sea, y sean los Jueces: en ella mas que en otros delitos se dexará su castigo al arbitrio del Juez; cap. 7 nn. 11, 12 y 13 págs. 147 y 148.

Resistencia á la tropa: cómo se castiga la que hagan los contrabandistas, bandidos, salteadores y facinerosos, ya los persiga aquella por sí, ya como auxiliadora de la jurisdiccion Real, ordinaria ó de rentas; quienes han de conocer de las causas de tales malhechores y qué debe hacer la tropa disfrazada al intimarles su rendicion; cap. 7 núm. 14 página 149.

Resistencia á la Justicia: no debe castigarse sin oir al reo; núm. cit. nota.

Reto, Riepto: véase *desafio*.

Robo: qué es; cap. 5 núm. 2 pág. 81.

Robo: véase *hurto y ladrones*.

Rufianería y rufianes: véase *alcahuetería y alcahuetes*.

S

Sacrilegio: qué es y quantas son sus especies; cap. 1 núm. 9 pág. 13.

Sacrílegos: cómo se les ha castigado en paises extrangeros y se les castiga por nuestra legislacion: qué ha de atenderse principalmente en la profanacion de las cosas destinadas al culto divino; cap. 1 nn. 10 y 11 y la nota págs. 14 y 15.

Salteadores: véase *bandidos*.

Seduccion: véase *matía*.

Seguranza: qué era en lo antiguo, y como se castigaba á su violador; cap. 3 n. 26 pág. 56.

Simonía: qué es este crímen eclesiástico y de donde tomó su nombre; cap. 1 n. 12 pág. 15.

Simonía: hácense dos divisiones de ella, y se define cada una de sus especies; capítulo 1 números 13 y 14 pág. 16.

Simonía convencional: se comete en quatro casos que se refieren; cap. 1 n. 19 nota pág. 18.

Simonía: para el conocimiento de esta es menester saber que las cosas espirituales lo son *en sí*, *eficientes* y

Digitized by Google

por razon de causa espiritual: hay tambien cosas anexas á las espirituales: qué se entiende por cosa temporal en punto de simonía; cap. 1 núm. 15 pág. 16.

Simonía: se ha hablado de ella conforme al derecho canónico por dos razones; cap. 1 núm. 20 pág. 19.

Simoniacos: qué penas les impone el derecho canónico nuevo segun la clase de simonía y de los delinquentes: cap. 1 nn. 16 y su nota, 17, 18 y 19 págs. 17 y 18.

Sodomía: qué delito es este: se exclama contra él y se mira con el mayor horror: se refiere un castigo del cielo y se defiende de él á dos sábias repúblicas; cap. 9 núm. 38 y su nota págs. 189 y 190.

Sodomía: se castiga con mucho rigor por la legislacion Romana y la nuestra; cap. 9 n. 39 pág. 190.

Sodomía: cómo se executa la pena de quema prescripta contra ella; si bien se ha mitigado en Europa con los sodomitas la severidad de las leyes: cómo debe procederse con dicho crímen; capítulo 9 núm. 40 pág. 191.

Sororicida: quien lo es; cap. 3 núm. 13 nota pág. 50.

Suicidio: qué es, y cómo le castiga una ley Recopilada; cap. 3 núm. 38 página 63.

Suicidio: quando lo castigaban ó no los Romanos, porque le cometian estos, y le cometen los Ingleses; cap. 3 núm. 39 y su nota página 63.

Suicidio: es muy loable la ley de la Recopilacion citada por varias razones que se expresan: vituperase la costumbre de procesar y condenar el cadaver del suicida, que hay en algunas naciones; capítulo 3 núm. 40 pág. 64.

Suicidio: aunque le condena justamente la Religion, no debe prescribirse ninguna pena contra él, ya por ser efecto casi siempre de una demencia, y ya por no poder contener al que quiera cometerle; cap. 3 nn. 41 y 42 págs. 64 y 65.

Suicidio: á lo que dispone sobre este la ley Recopilada, ha añadido la práctica la pena de colgar el cadáver del suicida preso y

acusado por delito capital, que solo debe imponerse en el caso que se expresa; cap. 3 núm. 43 pág. 65.

Superstición: qué es: comprehende la mágia, sortilegio, adivinación, augurio, vana observancia, &c. ha sido muy funesta á la humanidad; cap. 1 núm. 21 y su nota pág. 19.

Suposicion de parto: véase *falsedad*.

T

Testigo perjuro: cómo debe pagar su delito; cap. 1 núm. 29 nota 1ª y núm. 31 págs. 24 y 25.

Toros de muerte y cuerda: se prohibiéron ántes casi del todo y despues se han prohibido enteramente sin exceptuar la corte; cap. 10 números 80 y 82 págs. 228 y 229.

Toros; vedadas sus corridas se ha expedido una circular á las Justicias para que informen sobre los regocijos que podrán substituirse á dichas diversiones para invertir sus productos en lo que ántes se invertian los de aquellas; cap. 10 núm. 85 pág. 230.

Traydor; en qué pena incurre quien le acoge en su casa, y no le entrega; cap. 2 núm. 8 pág. 33.

Traydor: quándo ha de ser premiado, ó tan solo perdonado por descubrir alguna traycion; cap. 2 número 9 pág. 33.

Traydor: no debe tenerse por tal á quien no prohibe ó revela, pudiendo, alguna traycion que otro intenta cometer; y solo deberá imponérsele pena arbitraria, ó consultarse al Soberano; cap. 2 núm. 11 pág. 34.

Tregua: qué era en lo antiguo, y cómo se castigaba al violador; cap. 3 núm. 26 pág. 56.

Truchas: en qué meses no pueden pescarse; cap. 10 núm. 69 pág. 225.

Tumulto: véase *motin*.

U

Urones: no pueden usarse sino en la saca de conejos y con licencia de la Sala de Justicia del Consejo; cap. 10 núm. 64 pág. 221.

Usura: hácese una breve

historia de esta en Roma y en España; cap. 5 nn. 43, 44 y 45 págs. 102 y 103.

Usuras: por ellas, que eran muy exórbitantes, hicieron gran papel en España los Judíos, llegaron á ser muy aborrecidos y experimentaron grandes desgracias; cap. 5 n. 45 cit. notas pág. 103.

Usura: qué penas se han prescripto contra ella; cap. 5 n. 46 pág. 104.

Uxôricida: quien lo es; cap. 3 núm. 13 nota pág. 50.

V

Vagos: qué penas prescribe contra ellos nuestra legislacion; cap. 10 núm. 48 página 214.

Vagos: qué ha de hacerse con los destinados á las armas, y cómo ha de castigarse á los que deserten ántes de su destino; cap. 10 núm. 49 página 215.

Vagos: la tercera parte de los destinados al servicio de las armas ha de aplicarse á los batallones de marina, teniendo de diez y siete hasta quarenta años; cap. 10 n. 50 página 215.

Vagos: los destinados al servicio de las armas no han de serlo por ménos de ocho años, sin distincion alguna, y á su remision ha de acompañar la correspondiente nota sobre cada uno; cap. 10 n. 51 pág. 216.

Vagos: á los muchachos que lo sean, y á los ineptos se ha de recoger en los hospicios y casas de misericordia; cap. 10 núm 52 pág. 216.

Vagos: quando los muchachos que como tales destinan las Justicias á la marina, tengan buena persona, &c. han de admitirse en sus batallones é igualarse en todo á los voluntarios; cap. 10 núm 53 página 217.

Vagos: qué destino ha de darse á los nobles que lo sean; cap. 10 núm. 54 pág. 217.

Vagos: qué ha de hacerse con los que aunque sanos y robustos se desechan por falta de talla para el servicio de las armas, y con los que por su ineptitud no pueden servir ni en el exército ni en la marina; cap. 10 n. 55 pág. 217.

Vagos: con qué requisito se les ha de dar su libertad, quando han cumplido el tiem-

Digitized by Google

po de su destino á los hospicios, ó corregido sus costumbres; cap. 10 núm. 56 página 218.

Vagos: los que se contemplen con vicios perjudiciales en los hospicios ó casas de misericordia, no deben mezclarse con los demas hospicianos; cap. 10 núm. 57 pág. 218.

Vagos: los matriculados de marina que lo sean, en qué y por quanto tiempo han de servir; cap. 10 n. 58 pág. 218.

Veneno: en qué pena incurre quien lo vende sabiendo que era para matar; cap. 3 núm. 15 pág. 51.

Violencia: véase *fuerza*.

Violencia: véase *rapto*.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

DISCURSO

SOBRE LOS DELITOS Y LAS PENAS.

PUBLÍCALE

EL LIC. DON JOSEF MÁRCOS GUTIERREZ

PARA MAYOR ILUSTRACION, LA MAS FÁCIL INTELIGENCIA Y EL MEJOR USO DE LAS DOCTRINAS CONTENIDAS EN LA PARTE TERCERA DE SU PRÁCTICA CRIMINAL DE ESPAÑA.

MADRID.

EN LA IMPRENTA DE VEGA Y COMPAÑÍA.

AÑO DE MDCCCVI.

Digitized by Google

Nada interesa mas á una nacion, que el tener buenas leyes criminales, porque de ellas depende su libertad civil, y en gran parte la buena constitucion y seguridad del Estado. Pero acaso no hay una empresa tan dificil como llevar á su entera perfeccion la legislacion criminal. *Señor Lardizábal prólogo á su Discurso sobre las penas núm.* 1.

With the utmost satisfaction to our paternal feelings, we have at length perceived, that the mitigation of punishments, joined to a most scrupulous attention to prevent crimes, and also a great despatch in the trials, together with a certainty and suddenness of punishment to real delinquents, has, instead of increasing the number of crimes, considerably diminished that of the smaller ones, and rendered those of an atrocious nature very rare: we have therefore come to a determination, not to defer any longer the reform of the said criminal laws. *Traduccion Inglesa del Toscano. Preámbulo del edicto de Pedro Leopoldo, Gran Duque de Toscana, de* 30 *de Noviembre de* 1786 *para la reforma de la legislacion criminal.*

Con la mayor satisfaccion de nuestro corazon paternal hemos al fin reconocido que la moderacion de las penas junto con la mas cuidadosa vigilancia para prevenir las acciones criminales, con el mas breve despacho de las causas, y la prontitud y seguridad del castigo de los verdaderos delinqüentes; en vez de aumentar el número de los delitos ha disminuido considerablemente los mas comunes, y hecho casi desaparecer los atroces, por cuya razon hemos determinado no diferir mas tiempo la reforma de la legislacion criminal.

Digitized by Google

En la composicion del presente Discurso hemos tenido á la vista el que escribió sobre las penas el Señor Lardizábal, no precisamente para aprovecharnos de sus doctrinas y noticias, pues todas ó casi todas, á excepcion de algunas respectivas á nuestro pais, de que se ha hecho el debido uso, las habiamos visto en otros muchos escritores mas antiguos y modernos que él; sino para poner de manifiesto que mucho de lo que decimos, que no es comun, por no hallarse en los libros de los Intérpretes vulgares ni en ninguna de nuestras Prácticas Criminales, se ha publicado ya en nuestra España con las licencias correspondientes, y por un Español sabio é ilustrado que llegó á ocupar dignamente un asiento en el Consejo Supremo de Castilla; pues de otra manera no faltarian por ventura, como sentimos decirlo, algunos Profesores nuestros que por ignorancia, por corto talento, ó por no haber leido otras obras que las de los malos Comentadores del derecho romano y patrio, se escandalizarian á cada proposicion nuestra, y tendrian por doctrinas per-

Digitized by Google

judiciales ó peligrosas, quando no por heréticas, aun las mas conformes á la sana razon, á la buena política, y á los principios de la legislacion universal y de la nuestra en particular. Por otra parte, como de dicho librito, impreso en el año de 1782, no se ha hecho ninguna reimpresion, y por lo mismo ha llegado á ser muy raro, hemos querido poder asegurar al Público despues de haberle leido repetidas veces, que quanto contiene necesario, útil, ó apreciable, se hallará substancialmente en este Discurso, ó en nuestra Práctica Criminal, y alguna que otra vez con sus mismas palabras, mayormente quando se conforman tanto el modo de pensar del Señor Lardizábal y el nuestro, que apenas discrepamos en alguna doctrina ú opinion (*).

2. Creemos presentar en este Discurso los mejores principios ó axiomas, y las mas sólidas y útiles doctrinas que se han discurrido hasta el dia sobre delitos y penas, sin

(*) Ademas de contener este Discurso todo quanto trae el Señor Lardizabal, contiene mucho mas, por abrazar mas su objeto y haberse adelantado no poco en las materias criminales despues que escribió.

Digitized by Google

estar por esto persuadidos de haber tenido siempre acierto en la eleccion. Por lo mismo estamos dispuestos á retratarnos incontinenti, si en adelante conocemos, bien por nuestras propias reflexiones, bien por las advertencias de Profesores mas instruidos que nosotros, la falsedad, lo infundado, ó el riesgo de algunas de nuestras doctrinas ú opiniones.

3. Por último, hemos aspirado en este escrito, concluyendo con las palabras de un sabio autor, mucho ménos á presentar ideas nuevas sobre una materia que grandes ingenios han ya tratado y profundizado, que á reunir ideas justas y sanas. Nada decimos de que no estemos penetrados, y si nos engañamos, ó equivocamos, obtendremos *por lo ménos aquella indulgencia debida al Escritor de buena fé, que solo desea la perfeccion de las leyes, la gloria de su patria y el bien de la humanidad.*

Digitized by Google

ADVERTENCIA.

Aunque en el prólogo del tomo primero de nuestra Práctica Criminal dixímos que su parte tercera contenia un tratado extenso de delitos y penas, dividido en dos secciones, una donde se ventilaba esta materia en general, y otra en que se hablaba particularmente de ella; nos ha parecido despues mas propio y conveniente publicar en un Discurso, diverso de dicha Práctica, la primera seccion, mediante á ser una teoría sobre los delitos y las penas, apoyada, no en nuestro derecho hispánico, sino en graves razones tomadas de varios Filósofos célebres de la antigüedad y de otros Filósofos modernos: razones que han merecido mucha aceptacion en la Europa sábia, y que algunos Soberanos tienen adoptadas en sus códigos criminales. Esta teoría se ha escrito, ya para que sirva de ilustracion al tratado anterior de delitos y penas, arreglado á nuestra legislacion, ya para que facilite la inteligencia de este, y ya para que los Jueces puedan dirigir su arbitrio en muchos casos, en que nuestros legisladores dexan á él la imposicion de las penas; si bien debe tenerse siempre presente, que qualquiera que sea la impugnacion que pueda hacerse contra lo dispuesto en varias de nuestras leyes penales, deben obedecerse ciegamente, á no ser que se crea útil el representar al Soberano, que es quien solo puede derogarlas. En este Discurso por exemplo exponemos los fundamentos en que se han apoyado algunos Filósofos modernos para condenar absolutamente la pena capital; pero sin embargo nuestros Jueces, por mas fuertes que aquellos les parezcan, habrán de imponerla precisamente quando la prescriban las leyes, como unos meros executores de ellas.

Digitized by Google

DISCURSO

SOBRE LOS DELITOS Y LAS PENAS.

INTRODUCCION.

Quando por amor á la humanidad y á la patria estamos á punto de escribir sobre dos objetos tan odiosos y horrendos como los delitos y las penas (*), capaces de tener en continuo martirio todo corazon sensible y compasivo, prefeririamos hacerlo sobre los medios de prevenir los primeros, y de evitar por consiguiente las segundas. Pero ya que un asunto tan importante y digno de la pluma de un Jurisconsulto humano, sábio y filósofo, nos extraviaria del plan que nos hemos propuesto, permitásenos, para que nos sirva de algun consuelo, y nos anime á entrar y seguir hasta su término una ingrata carrera, el indicar siquiera los medios mas generales y útiles de estrechar la anchurosa puerta de los crímenes y de disminuir considerablemente su número. Sea el primer medio, que es el mas seguro, aunque el mas arduo y difícil de llevar á efecto, la perfeccion ó mejora de la educacion para formar en el tiempo mas oportuno el espíritu y el corazon de los que deben servir algun dia á la sociedad, imbuyéndoles las verdaderas ideas del bien y del mal, cerrando en ellos la entrada á los errores y preocupaciones, y valiéndose de sus propias pasiones para guiarlos por el sendero de la virtud. El segundo medio será la recompensa de esta misma. Si se ha creido deber fortificar con el temor de los castigos el horror nativo del hombre al mal, tam-

(*) Nótese que este Discurso precedió ántes con el nombre de *Preliminares* al tratado de delitos y penas de nuestra Práctica Criminal.

Digitized by Google

bien debe creerse que con la esperanza de ser recompensado se inflamará en su alma su amor al bien. Así como los premios ofrecidos por las Academias y Sociedades patrióticas han producido muy buenos libros, creado doctos autores, y fomentado las ciencias, las artes y la agricultura: del mismo modo las recompensas prometidas á las buenas y loables acciones aumentarán sobremanera su número y el de las almas virtuosas. El tercer medio debe ser la promocion, fomento y proteccion de las luces y conocimientos que disipen la ignorancia y el error, estos dos grandes obstáculos de la virtud y felicidad de los Estados: la primera, por ocultar al hombre el bien y sus verdaderos intereses, conduciéndole así por lo regular á los vicios, que son la vanguardia de todos los males y delitos; y el segundo, porque confunde el bien con el mal; y aun aborrece y persigue al primero. El saber mediano y confuso es mas perjudicial que la ciega ignorancia, porque á los males de ella añade los del error. Este es siempre ó casi siempre dañoso y funesto: la ignorancia puede en cierto modo ser compañera de la virtud y felicidad públicas en un pueblo naciente ó salvage que con facilidad forma y acepta las pocas leyes de que necesita; pero despues que con los progresos de la civilizacion se aumentan y complican infinito las relaciones, es indispensable un profundo y dificil conocimiento de estas mismas para establecer una buena legislacion, que es el quarto y último medio que indicamos, de prevenir los delitos. Prescindimos ahora de la legislacion criminal, y solo hablamos de la civil que tiene con aquella un enlace muy estrecho que siempre debe tener. Desde que Pedro Leopoldo, Gran Duque de Toscana, y aun mas grande por su talento y sus virtudes, reformó ó mejoró su legislacion civil, comenzaron á disminuirse y prosiguieron disminuyéndose notablemente en sus estados los crímenes. Y en efecto, si se establecen por exemplo bue-

Digitized by Google

nas leyes civiles que desvaneciendo todas las causas porque miran muchos con temor el matrimonio, hagan este vínculo tan deseable y dulce como es en sí mismo ¿quánto no se disminuirá el número de los consortes infieles, de las viles meretrices y de los malvados licenciosos? Si se prescriben sabias leyes civiles sobre hospicios que sirvan de asilo á la indigencia, que proporcionen á todos una útil ocupacion y que extingan la mendicidad ¿quántos ménos usurpadores de los bienes agenos habrá que contener? Si se dictan prudentes leyes civiles que por vias indirectas ataquen las costumbres públicas dignas de reforma ¿quánta infinidad de vicios, excesos y delitos de todas clases no se sofocarán en su cuna? Así podrá irse discurriendo por todos los ramos de la legislacion civil, puesto que todos bien desempeñados pueden contribuir sobremanera á la minoracion de los delitos, de que pasamos á tratar.

CAPÍTULO PRIMERO.

Del delito en general y de los principales axîomas respectivos á él.

§. I.

Del delito en general.

1 Los Estoicos, secta famosa por su Gefe ó fundador Zenon, por varios Filósofos célebres que la ilustraron, por haber constituido la felicidad en la práctica de la virtud y por sus grandes esfuerzos para domar ó transformar la naturaleza, queriendo que el Sábio llegara á ser insensible, que en medio de los mas crueles tormentos conservase su alegría y serenidad de ánimo, y que en ninguna manera sintiese aun las mayores vexaciones ó injurias de los hombres; los Estoicos, digo,

Digitized by Google

incurrieron en la increible extravagancia de pensar y querer persuadir que todos los delitos eran iguales, sin hacer distincion entre el homicidio y el hurto, entre una conspiracion contra el Estado y la ofensa hecha á un particular. En el entender de estos Filósofos no habia ninguna virtud, como no lo fuese absoluta ó completa, de suerte que aun el menor extravio de ella era á sus ojos una accion igualmente viciosa, ó por lo ménos igualmente punible. Pero sin embargo nunca se confundirán como yerros semejantes, dice un autor, el *delito*, que siempre inspira horror, el *vicio*, que se grangea el odio y desprecio de los hombres, la *debilidad*, que freqüentemente excita su compasion, y la *falta*, que casi siempre merece su indulgencia. No obstante, hablando sin contraernos á ningun pais, tiempo, ni religion, es tanta la variedad entre los hombres acerca de la calificacion de los delitos, que á excepcion del homicidio, tenido por crímen desde el un polo al otro polo, con dificultad se encontrará una accion tan esencialmente reputada por mala que en todos los paises se considere como delito, de manera que no parece ser sino relativamente delitos todas las acciones humanas. Aunque hay leyes que permiten el incesto y la poligamia, no puede decirse lo mismo del adulterio, y á pesar de esto le consagró Licurgo, y en Roma fue permitido, ó no tenido por ilícito el prestarse unos á otros sus mugeres. El hurto ó robo que es en todas partes un hecho criminal, se recompensa y honra en la Costa de oro. El mismo Licurgo absolvió este delito, dispensó del pudor, y castigó con la muerte la desgracia de nacer con una complexion débil y delicada. Por otra parte, entre varios exemplos los Persas, segun la religion de Zoroástres, tienen por delitos enormes apagar con agua el fuego y soplarle con la boca.

2 El delito es todo hecho ilícito, ó toda contravencion voluntaria á la ley que obliga á una reparacion,

Digitized by Google

si es posible, y merece una pena segun las leyes humanas. La palabra *delito* tiene, como se vé, una muy ámplia significacion, y se diferencia de la voz *crímen*, en que esta suele aplicarse á los delitos graves ó atroces.

3 Si el delito ha de ser una accion voluntaria, ó en que tengan parte la voluntad y la razon, no podrán reputarse acciones criminales las que sean efecto de la violencia ó fuerza externa que nos impele contra nuestros deseos, ni las que sean hijas de la ignorancia, ó falta de conocimiento del fin y de las circunstancias del hecho. Por lo tanto, deben reputarse incapaces de delinquir los niños, los estúpidos, los locos, los lunáticos, los delirantes, y qualesquiera otros que por alguna causa carezcan de entendimiento y voluntad.

4 Esta doctrina es tan evidente que no necesita de mayor extension ni ilustracion; mas puede haber duda sobre aquellas acciones en que se advierte una mezcla, por decirlo así, de violencia y voluntad, de ignorancia y conocimiento. Quando una persona es amenazada con la pérdida de la vida, y no puede salvarse sino cometiendo un homicidio, esta accion, si la elige, es en parte voluntaria y en parte violenta: voluntaria, porque quiso con ella salvar su propia vida prefiriéndola á la de su próximo; y violenta, porque nunca habria sido homicida á no verse en la fatal precision ó alternativa de elegir entre ámbas vidas. Asimismo, quien embriagado (*) hiere ó mata, ignora por cierto lo que hace, puesto que carece de razon para conocerlo; pero ántes de embriagarse conocia muy bien que en la embriaguez podia herir ó matar, y que se exponia voluntariamente al riesgo de hacerlo, por manera que puede decirse de él que quien quiere la causa, quiere el efecto,

(*) Por vicio ó hábito se entiende, porque si lo fue casualmente, ó por algun otro motivo extraordinario, no ha de castigarse, ó solo levemente segun las circunstancias.

Digitized by Google

que la herida ó muerte hecha por su mano fue voluntaria, por haberlo sido tambien su ignorancia, y que de consiguiente es punible; si bien mucho ménos que el hombre que está en su juicio, puesto que la embriaguez no fue causa necesaria é infalible de la desgracia, y que ningun malvado se embriaga, por excusar ó cometer algun delito, mediante necesitar de su razon para perpetrarle.

5 Tambien se advierte una mezcla de violencia y voluntad en aquellos delitos cometidos en los primeros impulsos de una vehemente pasion como de ira, dolor, ó orgullo que por ofuscar el ánimo ó cegar el entendimiento, arrastra casi involuntariamente á su perpetracion; y de aquí es que tales delitos no han de castigarse con tanta severidad como los que se cometan de propósito ó con plena deliberacion, la qual muestra en sus autores un corazon mas corrompido, ó mas propenso al mal, que debe refrenarse con pena mayor.

6 Si el delito ha de ser una accion, no lo será por sí solo el ánimo, deseo, ó voluntad de delinquir, aun quando despues se tuviese noticia de ella por casualidad, y aun quando se manifieste con algun acto exterior, como no sea perjudicial á la sociedad. Semejante deseo será un pecado no un delito, pues aunque todo delito es pecado, no todo pecado es delito; y estará únicamente sujeto al supremo tribunal de Dios que penetra nuestros corazones, y que premia nuestros buenos pensamientos, así como castiga los malos ó ilícitos independientemente de toda obra. Al conocimiento de los tribunales humanos no corresponden las acciones puramente internas y pecaminosas (*).

(*) Es muy singular aunque vulgarizado en los libros el caso del infeliz Marsias, favorito de Dionisio, tirano de Sicilia, quien mandó quitarle la vida, por haber soñado que cortaba la cabeza á su Señor. A no haberlo pensado de dia, dixo Dionisio, no lo habria soñado de noche.

Digitized by Google

7 Tampoco corresponde, ó debe corresponder al conocimiento de los tribunales civiles el de aquellas faltas leves que la fragilidad humana no nos permite evitar enteramente. En verdad, por nuestra misma fragilidad y por el bien del estado parece conveniente que no se trate al hombre con el mayor rigor, y que se tenga cierta condescendencia ó disimulo con varias acciones que no perturban considerablemente el órden ó tranquilidad pública, aunque malas en sí mismas, y condenadas formalmente por el derecho natural y la Religion. Ademas no faltan autores que opinan, deben dexarse impunes los vicios comunes que dimanan de la corrupcion general de las costumbres, como la ambicion, la avaricia, la ingratitud, la hipocresía, la envidia, el orgullo, la cólera, &c. ya porque de otra suerte se verian abrumados los Jueces con una infinidad de procesos y negocios de poca importancia, ya porque serian freqüentemente muy dificiles de averiguar los hechos viciosos, ya por estar tan radicado el mal que no podria emprenderse su curacion sin causar turbaciones en el estado, y ya para que las acciones contrarias á los vicios sean mas loables y gloriosas por la absoluta libertad con que se executan. Si un Soberano, añaden, quisiera castigar rigorosamente todos estos vicios y otros semejantes, se veria precisado á reynar en un desierto, y por lo mismo es menester contentarse con refrenar aquellos por medio del castigo, quando arrastran á los hombres á graves y ruidosos excesos, ó á hechos bastantemente vituperables para ser punidos.

8 Mas á pesar de estos fundamentos opinan otros autores que deben castigarse los vicios, no tanto como los crímenes y atentados, pero con el mismo cuidado é inflexîbilidad, y ademas de satisfacer ó responder á las objecciones van discurriendo por cada uno de los vicios para expresar las razones, porque no conviene dexarlos impunes. Hablando por exemplo de la ambi-

Digitized by Google

cion dicen que esta se alimenta del orgullo y tiene por compañera la crueldad: que procurando mucho todos los Gobiernos el reprimirla, quando llega á cierto punto, no deben despreciarse sus principios: que la historia nos ofrece terribles exemplos de los fatales efectos que ha producido, y que el ostracismo de los Griegos fue un medio sábio de que se valió el Estado para contener ó prevenir sus progresos.

9 Nosotros creemos es indispensable tener en consideracion el estado en que se halla la sociedad. Si esta es reciente y se considera con antelacion á toda institucion humana, convendrá que las leyes refrenen las pasiones de los hombres, no permitiendo que puedan ser impunemente avaros, ambiciosos, embusteros, ni ingratos; pues si los grandes crímenes destruyen la perfeccion moral ó complexo de todas las virtudes, tambien la degradan los pequeños, en términos que fácilmente se pasa de los unos á los otros. Lo mismo ha de decirse de aquella feliz nacion en que se ven reynar y florecer las buenas costumbres. Para conservarlas en su pureza ningun Legislador puede ser demasiado rígido ni severo, ni ningun Magistrado puede ser en extremo exâcto y vigilante. La virtud y bondad de los ciudadanos hacen entónces soportable el yugo de la ley y la magistratura, que para el descarado *vicio* y la corrupcion general son insufribles en otros Gobiernos. ¡Infeliz Roma, sino hubiese creado en su seno aquella tan espantosa é importante dignidad, la dignidad censoria! ¡Sino hubiese creado dos Censores con ámplias facultades para velar sobre la educacion de la juventud, para reprimir el libertinage, para hacer descender los simples ciudadanos de una tribu distinguida á otra mas inferior, para privarlos del derecho de votar y multarlos, para quitar á los Caballeros Romanos, de una conducta indigna de su clase, el cabállo y pension que la República les daba, para reprehender aun

Digitized by Google

á las personas mas eminentes por sus cargos, y aun para echar del Senado á los que con su mal proceder deshonraban tan ilustre cuerpo! (*) Pero en el estado presente de las sociedades, y de las instituciones políticas y civiles de Europa, si los Magistrados tomasen conocimiento de unos hechos que no se han mirado hasta ahora como objeto de las leyes penales, se seguirian forzosamente de ello los expresados inconvenientes, y veriamos menospreciadas unas leyes que en vez de ser útiles serian perjudiciales (**).

10 De la definicion del delito y del principio de ser necesario el conocimiento del hecho criminal para delinquir, se infiere quanto se diferencia aquel del acaso, caso fortuito, ó suceso inopinado, de que proviene algun mal ó desgracia por la ignorancia absoluta en el agente, de la posibilidad de ella, como tambien la distincion que debe hacerse de la culpa, á saber, de la accion que produce un efecto diverso del que se habia propuesto el agente, aunque no pudo ignorar que podia seguirse por su conocimiento de todas las circunstancias de la accion. "El caso no es imputable, pero si lo es la culpa: en el acaso falta la voluntad, porque hay ignorancia, mas en la culpa no falta enteramente la voluntad, porque no falta enteramente el conocimiento: en el acaso no hay voluntad de violar la ley ni voluntad de exponerse al riesgo de violarla, y aunque en la culpa no hay la voluntad de violar la ley, hay la de exponerse al riesgo de violarla. Á medida que es mayor el conocimiento de la dicha posibilidad ó riesgo, es mayor pues la culpa y se acerca

(*) Así es que la corrupcion de las costumbres puso término en Roma á la censura. Las Repúblicas Griegas no conocieron esta especie de magistratura; pero puede decirse que en Lacedemonia todos los ancianos eran censores.

(**) Tampoco deberán prohibirse las acciones indiferentes, lo qual seria multiplicar el número de los culpados.

Digitized by Google

mas al dolo, así como á proporcion que es menor, se aleja mas del dolo y se aproxîma mas al acaso. En mi terreno cercado, por exemplo, de cuya puerta cerrada tengo la llave en mi faldriquera, disparo un escopetazo á una liebre, y en vez de herirla mato á un hombre allí escondido, teniendo yo por seguro que allí no podia hallarse. Este homicidio será *por acaso ó casual*, y con ninguna pena podrá castigárseme. Mas si tirando á una liebre que huye por un camino público, quito la vida á un hombre, esto será una culpa y el homicidio será *culpable*. Aunque mi único intento era matar la liebre, no ignoraba la posibilidad de que en aquel momento pasase algun hombre por dicho lugar, y así debí dexar la liebre para no exponerme á cometer un homicidio."

11 Sentadas estas doctrinas nada nos parece tan importante como reunir aquí varios principios ó axîomas que se hallan dispersos en diferentes autores, y son dignos de tenerse siempre presentes en materia de delitos.

§. II.

De los principios ó axîomas respectivos al delito.

PRIMER AXÎOMA.

El deseo de violar la ley no es delito, sino quando se manifiesta con algun acto que veda la ley misma.

SEGUNDO AXÎOMA.

Los actos meramente internos, como que solo son conocidos de Dios, tienen á este por Juez ó vengador, y no estan sujetos á los tribunales humanos.

Digitized by Google

TERCER AXÎOMA.

Los actos externos que aunque criminales, son únicamente efecto de la fragilidad de nuestra naturaleza, exîgen moderacion en las penas.

QUARTO AXÎOMA.

No siempre es necesario castigar las acciones por otra parte punibles, y algunas veces sería peligroso divulgar crímenes ocultos con castigos públicos.

QUINTO AXÎOMA.

Jamás deben cometerse crímenes por obedecer á un Superior.

SEXTO AXÎOMA.

No es punible la eleccion entre dos ó mas males iguales (*).

SÉPTIMO AXÎOMA.

Entre dos ó mas males desiguales no es punible la eleccion del menor; pero lo es la del mayor, quando no media interes personal (**).

OCTAVO AXÎOMA.

Entre dos ó mas males desiguales, el menor de los

(*) Se entiende, habiendo precision de elegir uno de ellos.

(**) El Juez deberá exâminar, si el mal menor que se ha evitado, ofendia el interes personal de quien fue compelido á elegir, y si este es suficiente para justificar su eleccion. Puede verse la definicion ó explicacion de los tres grados de dolo en el cap. sig. núm. 14.

Digitized by Google

quales cede en perjuicio de la persona precisada á elegir, no puede ser punible la preferencia dada al mayor mal sino en el único caso de ser muy pequeño y soportable el que se evita, y por el contrario el que se elíge, muy grave y perjudicial á todo el estado ó alguno de sus individuos.

NONO AXÎOMA.

No hay delito, donde no hay una voluntad cierta de cometerlo.

DÉCIMO AXÎOMA.

Por no ser imputable el acaso, ó caso fortuito, no deben las leyes castigarlo, mas sí la culpa por la razón contraria.

UNDÉCIMO AXÎOMA.

Si la culpa es ménos imputable que el dolo, porque en este hay deseo de violar la ley y en aquella solo le hay de exponerse al riesgo de violarla, en una misma accion, la pena de la culpa nunca deberá ser igual á la del dolo.

DUODÉCIMO AXÎOMA.

Si á proporcion que es mayor el conocimiento de la posibilidad del efecto producido por la accion, es mayor la culpa y se acerca mas al dolo; como tambien si á proporcion que es menor dicho conocimiento, es menor asimismo la culpa y se acerca mas al acaso; habrá pues varios grados de culpa y las leyes deberán fixar varios grados de pena.

Digitized by Google

DÉCIMOTERCIO AXÎOMA.

No siendo posible determinar todos los diferentes grados de culpa, y siendo por el contrario cosa perniciosa dexar al arbitrio del Juez la eleccion y destino de la pena, deben señalarse tres diversos grados de culpa, á los quales puedan referirse todos los demas: la máxîma, la media y la ínfima.

DÉCIMOQUARTO AXÎOMA.

Quando las circunstancias de la accion muestran que en el ánimo del agente la posibilidad del efecto producido por aquella y contrario á la ley es igual ó mayor que la posibilidad del efecto que el agente se había propuesto conseguir; será la culpa *máxîma*: quando es menor, pero no muy remota, será la culpa *media*, y quando remotísima, *ínfima*.

CAPÍTULO II.

De la medida de los delitos.

1 Son tantos los delitos, tantas las clases ó especies de ellos, tanta la diversidad de los unos aun dentro de las otras, tantas sus circunstancias, tantas, tan varias y tan obscuras las combinaciones humanas, tanta y tan solapada la malicia del corazon del hombre, que no es maravilla se haya encontrado suma dificultad en señalar ó fixar la verdadera medida ó quantidad de los delitos, para que podamos venir en conocimiento de su mayor ó menor perversidad, del mas ó ménos perjuicio que causan al estado, y pueda de consiguiente aplicarse á cada uno la pena mas justa y conveniente: en cuyo punto tan delicado no tuvieron que fatigarse, ni

Digitized by Google

en que tropezar los Estoicos, pues aunque Filósofos por otra parte venerables incurrieron, como se ha dicho, en el grande absurdo de creer eran iguales todos los delitos (*).

2 Pero suponiendo como evidente é innegable la mayor ó menor desigualdad de los delitos, tambien es muy ridícula por otro concepto la medida que les señalan los criminalistas vulgares y entre ellos Farinacio, autor mas conocido por lo mucho que escribió, que por el acierto con que lo hizo. Proponen tales autores como la verdadera medida de los delitos las penas impuestas contra ellos, por manera que segun su modo de pensar el delito es grave, si se castiga con pena severa, y leve, si con pena suave. Esta doctrina tan despreciable por sí misma que no merece ninguna impugnacion, la refutó sin embargo muy bien el Sr. Lardizabal (1). "Si algun legislador, dice, consultase á un Jurisconsulto para imponer la pena correspondiente á un nuevo delito, no sé yo, qué regla podria dar segun la doctrina de estos autores, cuya mala filosofia se manifiesta bastantemente en la ineptitud de su raciocinio; pues ademas de que el responder de esta suerte es dar por supuesto lo mismo que se quiere saber, era necesario, para que fuera cierta su regla, suponer una de dos cosas: ó que la imposicion de las penas siempre se ha hecho, y se hará con la debida proporcion y justicia, y que no se pueden engañar los legisladores, ó que la única regla y medida de las penas es la voluntad y arbitrio de ellos: proposiciones entrámbas tan notoriamente falsas que es ocioso el

(*) De aquí es que preguntado Dracon, legislador tan conocido por su crueldad como Solon, reformador de sus leyes por su moderacion, ¿por qué habia prescripto la pena capital contra todos los delitos? respondió que por merecerla todos, y que no habia señalado para las grandes maldades mayores castigos, por no haber encontrado ninguno mayor que la pérdida de la vida.

(1) Discurso sobre las penas, cap. 4. §. 1. núm. 3.

Digitized by Google

impugnarlas ; y la segunda puesta en práctica haria degenerar el mejor gobierno en un cruel despotismo y tiranía."

3 Otros escritores creyeron que mas bien debian medirse los delitos por la dignidad, empleo, ó circunstancias del sugeto ofendido que por el perjuicio hecho á la sociedad : de manera que una leve irreverencia al Ser Supremo, un pequeño insulto cometido en su santo templo, qualquiera injuria hecha á alguno de sus Ministros deberia ser mas severamente punida que el mas atroz atentado contra la sociedad, contra su Gefe ó algun particular, si hubiera de adoptarse dicha medida, puesto que por su dignidad y naturaleza es infinita la distancia entre el Criador y sus criaturas, lo qual choca á primera vista, y traeria sin duda grandes inconvenientes y daños á la república.

4 No han faltado tampoco quienes digan que la mayor ó menor gravedad del pecado debe tenerse por regla en la graduacion del delito. Mas prescindiendo de que adoptando esta regla seria necesario buscar otra medida del pecado para graduar su gravedad, ¿cómo hemos de adoptar esta por la medida del delito, quando depende de la impenetrable malicia del corazon humano? ¿cómo hemos de adoptar por norma para castigar los delitos lo que freqüentemente se halla oculto entre espesas tinieblas y solo podria descubrirse por la revelacion? Entónces seguramente se hallarian los hombres muy expuestos á errar, castigando quando Dios perdona y perdonando quando castiga Dios, quien en órden á los pecados que no alteran la tranquilidad del público ni la de los particulares, se ha reservado el ser á un mismo tiempo Legislador y Juez.

5 Por otra parte "los hombres, dice el Sr. Lardizabal (1), quando se unieron para hacer vida sociable

(1) Cap. y §. cit. núm. 7.

Digitized by Google

y renunciaron la facultad que tenian de usar de sus fuerzas particulares, depositándolas en la comunidad ó en su cabeza, lo hicieron con el objeto de que se mantuviese siempre ilesa la sociedad, porque de su conservacion y buen órden depende la mayor seguridad de los particulares, que es lo que principalmente fueron á buscar á la sociedad. Síguese de aquí con evidencia que las leyes penales que nacieron con la sociedad, como esencialmente necesarias para su conservacion, no pueden tener otro objeto qué aquellas acciones externas que directa ó indirectamente turban la pública tranquilidad ó la seguridad de los particulares... No sucede así con el pecado. El hombre, aunque nunca hubiera de vivir en la sociedad, no puede prescindir de las relaciones de dependencia esencial y necesaria que tiene con Dios como criatura con su Criador. Toda accion que ofende estas relaciones, es verdaderamente pecado."

6 Por la expresada razon principal porque debe desecharse la regla de la gravedad del pecado como medida del delito, se ha de desechar igualmente la opinion de los que tuvieron por tal la intencion, ánimo, ó malicia del perpetrador que dimanando de la impresion actual de los objetos y de la disposicion anterior de la mente, varian incesantemente en todos los hombres con la velocísima sucesion de las ideas, pasiones, ó circunstancias: fuera de que vemos muchas veces que con la mejor intencion se causan grandes males, así como se hacen grandes bienes con el ánimo mas perverso y depravado. Sin embargo, manifestándose freqüentemente por las obras externas aun los actos interiores mas ocultos ó solapados del hombre, sino puede reputarse la intencion de este por la única norma en el castigo del delito, deberá tenerse presente siempre que se trate de imponerle.

7 Mas ya es tiempo de que establezcamos ó expongamos la verdadera y principal medida de los delitos, la qual no es otra que el daño hecho á la sociedad y la

Digitized by Google

mayor ó menor ofensa que se le haga. Mayor perjuicio, mayor agravio hace al estado un regicida que un homicida, mayor este que un ladron, y mayor quien lo sea del público que quien lo fuere de un particular; y dirigiéndose la averiguacion ó establecimiento de la medida de los delitos á la mas justa imposicion de sus penas, con mas rigor deberá castigarse el regicidio que el homicidio, el homicidio que el latrocinio, el peculado que el simple hurto.

8 Hemos dicho que el daño y agravio hechos á la sociedad son la principal medida de los delitos, porque á la verdad no son la única, ni pueden en manera alguna bastar para establecer una escala justa ó acertada de penas. Si tal medida nos indica ó muestra la diferencia de criminalidad ó perversidad que hay entre los diversos delitos, entre la contravencion á unas leyes y la contravencion á otras, no puede indicarnos la diversidad que puede haber en un mismo delito y en la violacion de una misma ley por las circunstancias que les acompañen. Prohibe la ley el hurto; pero este puede cometerse con rompimiento de paredes y puertas, ó proporcionándose una ocasion fácil de cometerlo al entrar ó salir de alguna casa. Prohibe la ley atentar á la vida del hombre; pero esta puede quitársele con ánimo deliberado, con furiosa saña, por interes recibido de otro, ó en una riña y por vengar alguna ofensa. Es evidente que en el primer hurto y homicidio manifiesta el delinqüente mayor perversidad que en el segundo, y que por aquel merece mas severo castigo que por este. Por lo tanto, es indispensable que ademas de la principal medida de los delitos señalemos otras que juntamente con esta puedan sin considerable extravio dirigirnos por el obscuro laberinto de los delitos al otro, aunque no tan enredoso, de las penas. Sin embargo debemos confesar que aun no se ha encontrado, ni creemos se encuentre jamas entre tantos desórdenes causados por el continuo choque de

Digitized by Google

las pasiones humanas, ni entre tantos intereses particulares opuestos los unos á los otros, una medida de los delitos geométrica y tan exâcta que nos excuse el indispensable recurso á las probabilidades y verosimilitudes que debe calcular la razon.

9 Las otras medidas pues que deben acompañar á la primera y principal para venir en conocimiento de la mayor ó menor enormidad de los delitos, son el objeto, la intencion y malicia del culpado, su mal exemplo, su carácter y el del ofendido, los motivos que le impelieron á delinquir, la manera de hacerlo, los instrumentos con que lo hizo, y el lugar y tiempo en que delinquió, la reincidencia, el sexô, la edad, &c. Estas circunstancias y otras que pueden concurrir en una incalculable diversidad de casos, contribuyen á caracterizar la mas ó ménos atrocidad de los crímenes, y son otras tantas medidas de ellos: sino es que digamos que son una sola medida, ó que consideradas todas junto con el perjuicio y agravio hechos á la sociedad, forman ó constituyen la única y verdadera medida de los delitos. Conviniendo en lo substancial nada importa alguna leve diferencia en el modo de explicarse (*).

10 Todo lo dicho debe aplicarse á los crímenes cometidos por muchas personas, pues cada una es mas ó ménos delinqüente á proporcion de su complicidad en los delitos de otros. Al mismo tiempo no debe olvidarse, ya que en los perpetrados por un cuerpo ó comunidad son culpados únicamente los que hubiesen prestado su consentimiento actual, é inocentes los que hubiesen sido de

(*) Todas las circunstancias que pueden acompañar las acciones criminales, se comprehenden en este verso latino, digno de tenerse presente. *Quis, quid, ubi, per quos, quoties, cur, quomodo, quando*: Quien cometió el delito, qual es este, donde fue cometido, de qué medios ó instrumentos se valió el delinqüente, quantas veces incurrió en él, por qué motivo, de qué modo y quándo.

Digitized by Google

dictámen contrario; y ya que en punto á crímenes cometidos por la multitud exîgen mucha clemencia la razon de estado y la humanidad.

11 Pero sin embargo de quanto hemos expuesto, un escritor moderno ha hablado con novedad acerca de un punto tan importante, y merece extractarse lo que ha discurrido sobre él, y que tal vez parecerá bien á muchos de nuestros lectores.

12 La primera medida del delito, ó de la accion contraria á la ley, se ha de tomar del influxo que esta tiene respecto á la conservacion del órden social, puesto que unas leyes tienen mayor influxo y otras menor. Con esta medida se vendrá en conocimiento de la mayor, ó menor criminalidad entre la violacion de una ley y la violacion de otra; mas para no errar en tal medida es indispensable no equivocar las circunstancias que acompañan á un mismo delito para hacerle mas ó ménos grave, mas ó ménos punible, con lo que altera de tal modo la qualidad del delito, que lo hace de diversa especie. No habiéndose sabido distinguir los delitos por sus objetos, se ha recurrido á sus circunstancias para distinguirlos. Segun las legislaciones presentes la calidad ó condicion política de una persona, muerta violentamente, es una circunstancia del homicidio, quando el matar á un Magistrado y á un particular son dos delitos diversos ó de diferente qualidad. La ley que se viola con el primero, tiene mayor influxo sobre el órden social, que la que se viola con el segundo. Así la expresada medida señalará, ó regulará las penas de ámbos delitos.

13 Asimismo, el lugar del delito se considera solo como una circunstancia suya; pero el matar á un hombre en un templo y matarle en un parage ó sitio profano, son dos delitos de diferente especie. Con el primero se quebranta la ley que nos manda respetar la vida de nuestros hermanos, y la que nos obliga á venerar el

Digitized by Google

culto de la Religion, siendo así que en el segundo solo se contraviene á la primera de las dos leyes enunciadas: en el primer delito su autor será á un mismo tiempo homicida y sacrílego, y en el segundo únicamente será homicida. Por lo tanto, debemos dar el nombre de circunstancias de un delito á las que lo hacen mas ó ménos grave, para diferenciarlas de las que mudan su qualidad ó especie, y así no será imposible reducirlas todas á una medida general.

14 Ademas, del mismo modo que se señalan tres diversos grados de culpa, para que todos los demas puedan referirse á ellos, pueden establecerse tres diversos grados de dolo; y de la misma manera que en cada delito susceptible de culpa, debe prescribirse diversa pena para cada uno de los tres diversos grados, así tambien deberia establecerse diferente pena para cada grado de dolo. Vease aquí la regla general con que deben mostrarse los tres grados de dolo, y comprehender en una medida todas las innumerables circunstancias que agravan los delitos. "Quando la causa impulsiva es fuerte, ó la accion se ha cometido en el ímpetu de la pasion, el grado de dolo será el ínfimo. Quando la causa impulsiva es débil, ó la accion se ha cometido á sangre fria y con madura reflexîon, el grado del dolo será el medio; y quando se ha cometido sin causa, ó con causa, pero con perfidia ó con una crueldad excesiva, el grado del dolo será el máxîmo. Cotejando los Jueces las circunstancias del hecho con las expresadas en esta regla, podrán decidir el grado de dolo, con que se ha delinquido, é imponer la pena establecida en la ley para el delito, y el grado de malicia ó perversidad con que se cometió."

15 Finalmente, con este método en que se distingue del grado del delito su qualidad, podrán resolverse las innumerables dudas que se suscitan con respecto á los socios, ó cómplices de qualquiera delito. Quantos tengan parte directa ó indirecta en el delito, serán reos;

Digitized by Google

mas no todos lo serán en un mismo grado, porque no todos manifiestan igual perversidad en la violacion de la ley, de suerte que la qualidad del delito será comun en todos sus autores y el grado será diverso. Igualmente por el expresado método habrá dos medidas, una para distinguir el valor relativo de los diferentes delitos, y otra para distinguir el de un mismo delito acompañado de circunstancias diversas. El mayor ó menor influxo que tiene sobre el órden social la ley violada, será la primera medida, y el grado de dolo la segunda.

16 El autor se muestra muy satisfecho de su descubrimiento de un nuevo camino. Este, dice, nos liberta de todos los obstáculos inseparables del otro. Vease como la metafísica de qualquier ciencia facilita lo que siempre reputará un imposible el casuista, quien solo percibe con su vista los primeros eslabones de que procede una inmensa y complicada cadena. Vease como se desvanecerán las espesas tinieblas que ocultaban el camino por donde se debe llegar á la perfeccion del sistema penal; y vease en fin como no es un imposible político, segun se ha creido hasta ahora, un código penal donde se proscriba enteramente el nombre de *pena extraordinaria*, y en que no permita nunca la ley á los Jueces hacer de Legisladores.

Digitized by Google

CAPÍTULO III.

De las penas en general, ó sea, de su orígen, necesidad, objeto y requisitos, ó circunstancias, y de los principales axîomas relativos á ellas.

§. I.

Del orígen y necesidad de las penas.

1 Creemos con el sabio Pastoret, que no hay porque detenernos en dar ninguna definicion de la palabra *pena*, como lo hacen muchos publicistas, puesto que qualquiera que ella sea, ha de ser mas obscura que la voz misma. Á nadie que tenga algun uso de razon, puede ocultarse lo que significa la voz *pena*, quando se trata de refrenar los delitos por medio de ella; y todos saben muy bien que entónces no deben entenderse por *pena* las incomodidades y males que suelen ser conseqüencia de los vicios y delitos, ni las calamidades que con freqüencia suceden á los hombres naturalmente, ó por alguna casualidad, ó indiscrecion.

2 En órden al orígen de las penas encontramos variedad en los autores. Unos quieren que tuviesen lugar aun en el estado de la naturaleza, en que cada uno podia rechazar la fuerza con la fuerza y perseguir á su enemigo hasta ponerle en disposicion de que no pudiese perjudicarle, y aun hasta quitarle la vida, sino podia conseguirse este fin de otra manera; pero otros opinan que exîgiendo la imposicion de las penas cierta superioridad en la persona que habia de prescribirlas y hacerlas executar, no puede haberlas en el estado natural, en que todos son iguales, y solo podrá haber entónces una defensa ó venganza privada, así como despues del establecimiento de las sociedades en que nadie puede lícita-

Digitized by Google

mente vengarse de otro por su propia mano, los Soberanos vengan recíprocamente las injurias hechas á ellos ó á sus súbditos por los extrangeros valiéndose de las armas, sin que á los males que originen, se dé el nombre de *penas* (*).

3 Mas esta discordia de los autores es una qüestion de nombre, y por consiguiente inútil. Es cierto que los pueblos salvages ó poco civilizados no conocen otro castigo que la venganza privada, y que en ellos los hijos de un hombre asesinado persiguen al asesino hasta la tumba, originándose tal vez de esto unos odios hereditarios y sangrientos que duran muchos siglos: es cierto que en tiempos antiguos y en varios paises muchas leyes, entre las grandes facultades que dieron á los amos, padres y esposos, les concedieron asimismo la de castigar á sus esclavos, hijos y consortes; pero nosotros debemos hablar con respecto al estado presente de las sociedades, en que la alta prerogativa de imponer penas, solo reside en aquellas, ó en las personas que las representan, y no en los particulares. El derecho que estos tendrian en el estado natural ó salvage para vengarse ó castigar á sus ofensores, de suerte que no osasen, ó no pudiesen reiterar sus agravios, y otros temiesen imitar su exemplo; es ya privativo de la sociedad ó del Soberano, como legítimo depositario y administrador de las facultades que todos y

(*) No faltan quienes digan, que como en las sociedades civiles deben imponer siempre las penas á los delinqüentes sus superiores, hemos llegado á figurarnos que la superioridad es un requisito substancial en la imposicion de las penas, sin dar las pruebas de ello. Por otra parte, añaden, si la superioridad es necesaria para imponerse las penas, aun la hay en el estado natural, puesto que por el mismo hecho de cometerse un delito pierde su autor un derecho, al mismo tiempo que le conservan los que no le han cometido, y por lo mismo se hace inferior á estos, no pudiendo consistir la igualdad de los hombres en el estado natural sino en la de sus derechos.

Digitized by Google

cada uno de por sí tenian. Por el mismo hecho se halla obligada la sociedad á mirar por su conservacion y la de sus individuos, y entre los medios de que debe valerse para conseguir dicho fin, uno de los mas indispensables es sin duda el castigo de los delitos, ó de las contravenciones á las leyes de la sociedad, que quiere evitar esta con la prescripcion ó establecimiento de ciertas penas. Así como en el estado natural cada individuo tenia facultad para castigar á su ofensor y violador de las leyes naturales, así tambien la sociedad, que tiene en depósito las facultades de todos sus individuos, puede refrenar por medio del castigo á quantos ofendan á otros, y violen las leyes de la naturaleza y de la misma sociedad, sin que ningun individuo pueda hacerlo por sí propio, mediante haber renunciado ó traspasado expresa ó tácitamente tal facultad á todo el cuerpo social, ó su cabeza (*).

5 Como ningun hombre, segun dice un grande observador, cede gratuitamente parte de su propia libertad por respetos del bien público, cuya quimera solo se halla en las novelas; y cada uno de nosotros, haciéndose á sí mismo el centro de todas las combinaciones del globo, quisiera, si fuese posible, que las leyes que obligan y contienen á los demas, no le obligasen, ni contuviesen: como ningun hombre, vuelvo á decir, tiene en consideracion el bien comun ó de otros sino tan solo el suyo propio, y sacrificaria aquel á este: como á todo hombre desagradan la subordinacion y dependencia, porque refrenan sus pasiones y coartan sus ilícitos placeres; es indispensable ponerle un freno bastante fuerte, para que obedeciendo puntualmente á las leyes, contribuya en quanto dependa de él al bien general y particular, en el qual tiene parte y es tan interesado, que aspirando cada uno solamente á su pro-

(*) Esto debe entenderse segun el núm. 9 cap. 6.

Digitized by Google

pio bien, se disolveria la sociedad, y convertiria en una anarquía que seria funesta á todos. El hombre estimulado de la pasion de la lascivia, quisiera poder violar impunemente el tálamo de otros, al mismo tiempo que querria respetasen todos religiosamente el suyo propio: el hombre, impelido de la abominable pasion de la codicia, quisiera tener á su disposicion todos los bienes de la sociedad, al mismo tiempo que querria no tocasen los suyos las manos de otros: el hombre, inflamado en un vivo deseo de venganza, quisiera por sí mismo tomarse la satisfaccion de sus agravios, y aun quizá por la mas leve injuria derramar la sangre de sus hermanos, al mismo tiempo que querria fuese su persona para todos inviolable: el hombre en fin, arrastrado de su ambicion, quisiera abrirse paso hasta los mas elevados empleos por medio de mil injusticias y aun atrocidades, al mismo tiempo que querria no se opusiesen los demas á sus viles intentos, aspirando á todos los puestos sin faltar á la mas exâcta observancia de las leyes. Sabedor de tan malvados deseos el Legislador, no puede ménos de intimar á todos sus súbditos por medio de las leyes, órganos fieles de su voluntad, que obedezcan sus venerables preceptos, y respeten la constitucion del estado, y la persona y propiedad de cada ciudadano, conminándoles, al tiempo mismo de ofrecer ventajas y premios al observador de las obligaciones sociales, con armarse contra el violador de ellas como contra un enemigo de la patria, y perseguirle hasta que sufra la pena correspondiente á su delito. Si atentas, ciudadano, viene á decir la ley ó el Legislador, á la fidelidad conyugal: si te apoderas de los bienes de otros: si te vengas por tu propia mano derramando la sangre de tu compatriota, quando á mí únicamente me incumbe el castigar tus agravios, tén por seguro que serás castigado como adúltero, como usurpador y como homicida.

Digitized by Google

§. II.

Del objeto ó fin de las penas.

6 Vease aquí el orígen de las penas, con cuya exposicion verdadera y sencilla se vendrá en conocimiento del fin ú objeto de ellas. Este es la correccion del culpado, para que intimidado con el castigo no vuelva á delinquir, ó el constituirle en la imposibilidad de volverlo á hacer: el contener á otros para que no sigan su exemplo, amedrentándoles con la impresion que haya de hacer en sus ánimos la pena padecida por el reo (*); y por último la reparacion ó resarcimiento del daño hecho á la sociedad ó á sus individuos: por manera que todo esto viene á reducirse en pocas palabras, á que el fin ú objeto de las penas es la seguridad y tranquilidad de los ciudadanos. La correccion del reo, quando no se le priva de su existencia, ó no se le separa de la sociedad como miembro inútil ó contagioso, es por una parte un objeto de tanta importancia, y por otra tan difícil freqüentemente de conseguirse, que siempre debe tenerse presente, y exîge mucho cuidado y sabiduría en el establecimiento de las penas. Pero ¿quántas veces por defecto de estas (dice el Señor Lardizábal (1), y todos lo vemos cada dia), en vez de corregirse el delinqüente, se hace peor, y tal vez incurable, hasta el punto de verse la sociedad en precision de arrojarle de su seno, como miembro agangrenado,

(*) De aquí se infiere, que sin embargo de la opinion de algunos Autores no puede imponerse ni aun pena extraordinaria al loco por delito que cometió estando en su razon. Ni puede tratarse de corregirle, ni da mal exemplo su impunidad, porque nadie ha de esperar el verse loco despues de delinquir.

(1) Discurso sobre las penas cap. 3 núm. 4.

Digitized by Google

porque ya no le puede sufrir sin peligro de que inficione á otros con su contagio?

7 Pero no es en manera alguna el fin de las penas vengar á la sociedad ni á sus individuos de los agravios y perjuicios que les hagan los malhechores, segun debe de creerse generalmente. Quando vemos que las leyes penales se dirigen á contener dentro de sus justos límites las pasiones de los hombres, seria en aquellas una absurda inconseqüencia y un mal exemplo, que no se hallasen libres de toda pasion, qual lo es la venganza: que se deleytasen como Faláris con los tormentos y dolores de los miserables reos; y que se ensangrentasen en los empados solo por expiar ó borrar sus crímenes, como si la justicia, á la manera que las deidades gentílicas de los antiguos Mexicanos y de otras naciones, necesitára, para aplacar una saña que no tiene, de saciarse en sangre humana. Las leyes no castigan sino con el mayor dolor al infeliz que ha merecido ser víctima de sus sanciones penales, ni le imponen las debidas penas sino precisadas por la certidumbre que tienen, de que si excusaran los males de estas, se causarian otros incalculables y mucho mayores á la sociedad y á los particulares. Y tanto mas distantes están las leyes de querer tomar venganza de sus contraventores, que conocen, que sobre inconseqüente y absurda es del todo inútil, puesto que con ella no puede lograrse que un delito cometido haya dexado de cometerse. El horrendo espectáculo de un homicida colgado en un patíbulo ¿podrá hacer que no haya perecido á sus manos un inocente ciudadano, ó que resucite y vuelva á exîstir? Con el presidio, destierro, ú otra pena competente ¿podrá lograrse que un adúltero no haya violado y manchado el tálamo ageno, y que una muger ingrata é infiel á un tierno esposo que la adoraba, no se haya envilecido con tan feo y vituperable delito? Así que, las expresiones *por la vindicta pública, en nombre de la vindicta pública*, y

Digitized by Google

otras semejantes que se encuentran á cada paso en las causas criminales, parece debieran desterrarse de ellas.

§. III.

Entre los requisitos de las penas lo es uno que las prescriba el Legislador.

8 Para que las penas sean justas, convenientes y útiles, son indispensables en ellas varios requisitos. Uno de los mas esenciales es que las dicte y prescriba el Legislador, cuya alta prerogativa es una de las mas principales del trono, y del qual no puede separarse. De aquí es que los Jueces deben circunscribirse en sus sentencias contra los reos á los castigos decretados en las mismas leyes, sin que les sea lícito excederse en manera alguna de ellas. De otra suerte se romperia el dique que contiene el torrente de las opiniones y pasiones de los hombres: reynarian la arbitrariedad, ignorancia, incertidumbre, confusion y desórden en las causas criminales, y no sabrian los ciudadanos, como deben saberlo, y es muy conveniente lo sepan, calcular los peligros y males á que les exponian sus delitos.

9 "Toda la facultad de los Jueces, dice el Señor Lardizábal (1), conformándose con el sentir de los mas sabios políticos, debe reducirse únicamente á exâminar, si el acusado ha contravenido ó no á la ley para absolverle, ó condenarle en la pena señalada por ella." — "Si se dexase en su arbitrio el imponer penas, el derogarlas, ó alterarlas, se causarian innumerables males á la sociedad. La suerte de los ciudadanos seria siempre incierta, su vida, su honra, sus bienes quedarian expuestos al capricho, á la malicia, á la ignorancia, y á todas las pasiones que pueden dominar á un hombre.

(1) Discurso sobre las penas cap. 2 núms. 32, 33 y 34.

Digitized by Google

Sino hay leyes fixas, ó las que hay son obscuras, ó están enteramente sin uso, es preciso caer en el inconveniente del arbitrio judicial, si la potestad legislativa no ocurre á este daño haciendo leyes, declarando las obscuras, y subrogando otras nuevas en lugar de las antiquadas." — "De esta última clase hay muchas en nuestra legislacion criminal, y por consiguiente mucho arbitrio en los tribunales y Jueces, de donde resulta, como se ha dicho, ó la impunidad de los delitos, ó que un mismo delito se castigue con diversas penas, segun la diversidad de Jueces, y tal vez en un mismo tribunal en diversos tiempos, y segun la diversidad de los que le componen."

10 Para evitar pues tamaños males, como causaria el arbitrio de los Jueces ó Magistrados, despues de haber exâminado estos atentamente el proceso criminal para pronunciar su sentencia, deberian limitarse sus facultades á la formacion de un silogismo ó raciocinio, compuesto tan solo de tres proposiciones. La primera ó mayor de ellas ha de ser la disposicion general de la ley: la segunda ó menor el hecho porque se procede, como que es conforme ó contrario á la misma ley; y la tercera, ó la conseqüencia, deducida de las otras dos proposiciones, ha de ser la absolucion ó condenacion del procesado. Formada, por exemplo, una causa sobre homicidio, el Juez de ella para determinarla formará este argumento: la ley manda que el homicida voluntario muera por ello: F. ha sido homicida voluntario de S. (*segun el resultado de los autos*), luego F. debe morir por ello: ó F. no ha sido homicida voluntario de S. luego debe ser absuelto. Las proposiciones del silogismo podrán tener mas ó ménos palabras y aun mas oraciones, conforme sean los casos; pero en ninguna manera habrán de formar los Jueces dos silogismos ó argumentos ni por su voluntad, ni porque se vean precisados á ello, pues de lo contrario se abrirá

Digitized by Google

la puerta á la duda, á la obscuridad y á la incertidumbre.

11 Á fin de contener mas bien á los Jueces dentro de tan estrechos y prudentes límites como los de exâminar las acciones del procesado, y declararlas conformes ó contrarias á la ley, nada seria tan conveniente como que supuesta la claridad, laconismo, exactitud y demas requisitos de una buena legislacion, estableciera una ley que todas las leyes del código legislativo se entendiesen y obedeciesen siempre á la letra. Nosotros hemos meditado varias veces de intento sobre los inconvenientes que podrian provenir de observarse con todo rigor lo literal de las leyes, y el resultado de nuestras meditaciones ha sido constantemente el convencimiento íntimo, por una parte, de que en rarísimas ocasiones pueden seguirse dichos perjuicios, que con enmendar las palabras de la ley se evitan fácilmente; y por otra, de que son sin comparacion mayores y mas numerosos los daños que trae consigo la interpretacion.

12 Así, no podemos ménos de elogiar sobre manera á la sabia Inglaterra por la escrupulosidad con que observa, ó cree debe observar literalmente sus leyes, sin embargo de que el Señor Lardizábal la llama (1) *nimiamente escrupulosa, por no decir supersticiosa en observar siempre servilmente y con demasiado rigor las palabras de la ley*, añadiendo que esto es *exponerse á eludir las leyes por el mismo medio con que se pretenden observar, ó tener que recurrir á expedientes superfluos y acaso ridículos para no obrar con injusticia; y que de uno y otro nos ofrece dos exemplares dignos de referirse por su singularidad una nacion sabia y discreta.*

13 El primero de los exemplares que refiere el Señor Lardizábal (2), es el de un Ingles acusado por es-

(1) Discurso sobre las penas cap. 2 núm. 44.
(2) Núm. 45 sig.

Digitized by Google

tar casado á un tiempo con tres mugeres. Los Jurados, despues de exâminada la causa, le declararon autor del delito que se le imputaba; mas estando para ser condenado en la pena legal, alegó su defensor que la ley no le comprehendia por hablar tan solo de los que se casaban dos veces y haberse él casado tres, cuya razon tuvieron por suficiente los Jueces para absolverle. Pero el Señor Lardizábal pudo muy bien haber advertido con su talento y penetracion, que en el caso referido no seria absuelto el reo, por haberse querido seguir con excesivo rigor las palabras de la ley, sino por haber querido los Jueces absolverle: sino por soborno, por algun grande influxo, por amistad, por parentesco, y en fin, por obedecer á alguna pasion y no á la ley segun su letra. Si hubiesen seguido esta, el delinqüente habria sufrido irremisiblemente la pena merecida, pues quien está casado con tres mugeres á un tiempo, tambien lo está con dos, que era lo prohibido en lo literal de la ley inglesa; y ántes que el reo ingles se casase tercera vez, se hallaba casado á un tiempo con dos mugeres, y de consiguiente habia violado la ley, é incurrido en su pena, de la que ni aun la mas frívola y remota razon podia absolverle por el hecho de casarse tercera vez, viviendo todavia las otras dos mugeres. Lo mas que pudo decirse, fue que no debia imponérsele ningun castigo méramente por su tercer matrimonio, á causa de que la ley no hablaba de este, ni le señalaba ninguna pena.

14 El segundo exemplar que refiere el Señor Lardizábal (1), es el de otro Ingles, que tratándose de imponerle el debido castigo, por haber cortado las narices á un enemigo suyo, intentó libertarse de aquel con el pretexto de que la ley hablaba solo de mutilacion de miembro: lo qual dió motivo á que el Parla-

(1) Núm. 46 sig.

Digitized by Google

mento, para evitar se cometiese una injusticia, declarase solemnemente ántes de la determinacion de la causa, que *las narices debian colocarse en la clase de los miembros del cuerpo. Si el Parlamento* (dice el Señor Lardizábal) *hubiera consultado el espíritu de la ley, se habria ahorrado el trabajo de hacer un Bill tan extraordinario, y tan poco correspondiente á un Cuerpo de sus circunstancias.* Sin embargo, yo no echo de ver en este caso sino que el Parlamento Ingles procedió con la mayor cordura y prudencia, corrigiendo, ó supliendo por medio del Bill un defecto ú omision de la ley, y haciendo no una cosa *poco correspondiente á un Cuerpo de sus circunstancias*, sino una de las mas propias y dignas de un cuerpo legislativo, ó de un Legislador.

15 Pero dígase lo que se quiera acerca de los exemplares referidos, los inconvenientes que se sigan de atenerse á lo literal de la ley, serán muy raros, volvemos á decir, é infinitos los que se originen de permitir el apartarse de sus palabras, y aun del "dexar á la prudencia del Juez, como escribe el Señor Lardizábal (1), la aplicacion de la ley á ciertos casos particulares, que siendo conformes á la mente del Legislador, no se expresan literalmente en sus palabras, porque las leyes no se pueden hacer de modo que se comprehendan todos los casos que pueden suceder." Si el Juez tuviera siempre prudencia, si el Juez fuera siempre capaz de penetrar el verdadero sentido de la ley y la mente del Legislador, si tuvieramos justas razones para creer que el Juez querrá siempre seguirla: si el Juez tuviera siempre la instruccion necesaria y una buena lógica para discurrir con acierto sobre la inteligencia de la ley: si el Juez, en fin, no tuviese pasiones que le hicieran atropellarla, pretextando haber consultado el espíritu de la ley; nos conformariamos desde lue-

(1) Discurso sobre las penas cap. 2 núm. 38.

Digitized by Google

go con el sentir del autor citado. Concedamos enhorabuena que las leyes, que siempre deben explicarse con la mayor generalidad posible, no se puedan dictar comprehendiendo todos los casos que pueden suceder; pero aunque así sea, ¿qué necesidad hay de permitir nunca la entrada á la prudencia del Juez que puede convertirse en imprudencia é injusticia? ¿No será mucho mas acertado que en los casos particulares del Señor Lardizábal se consulte al Soberano, para que tomando los informes necesarios de su Consejo, ó de los tribunales y personas que tenga á bien, se publique una ley nueva, ó se adicione la antigua y pueda servir á todos?

16 Todos los inconvenientes expuestos los penetró muy á fondo un profundo observador. "No hay cosa mas peligrosa, dice sabia y elegantemente, que el axîoma comun de que es necesario consultar el espíritu de la ley, pues este es un dique abierto al torrente de las opiniones. Creo muy fácil demostrar esta verdad que parecerá una paradoxa á los hombres de vulgar talento, en quienes hace mayor impresion un pequeño desórden presente, que las funestas, aunque remotas conseqüencias, que dimanan de un falso principio, radicado en una nacion. Nuestros conocimientos y todas nuestras ideas tienen un recíproco enlace, y quanto son mas complicadas, tantas mas son las sendas que llegan á ellas, y parten de ellas. Cada hombre tiene su punto de vista, ó modo de mirar las cosas, y aun en diferentes tiempos lo tiene diverso. El espíritu de la ley seria pues el resultado de la buena ó mala lógica de un Juez, de poca ó mucha penetracion: dependeria de la violencia de sus pasiones, de la debilidad del paciente, de las relaciones del Juez con el ofendido, y de todos aquellos pequeños impulsos que truecan las apariencias de todos los objetos en el ánimo fluctuante del hombre. Así vemos muchas veces cambiarse la suerte de un ciudadano en el tránsito

Digitized by Google

que hace á diversos tribunales, y ser las vidas de los miserables procesados víctima de los falsos raciocinios, ó de la actual fermentacion de los humores de un Juez que tiene por una legítima interpretacion el resultado vago de toda aquella confusa série de nociones que fluctuan en su mente. Así vemos unos mismos delitos castigados con diversidad por un mismo tribunal en diferentes tiempos, por haberse consultado no la constante y fixa voz de la ley sino la instabilidad errante de las interpretaciones." La opinion contraria solo podrá seguirse en nuestro juicio respecto á una legislacion tan mala ó disparatada, que su observancia pueda producir aun mayores males que el abuso mismo de las interpretaciones.

17 El Señor Lardizábal no hubo de comprehender muy bien esta doctrina, quando dice (1): "No creo pues que sea tan peligroso, como pretende el Marques de Becaria, el axîoma comun *que propone por necesario consultar el espíritu de la ley.* Los inconvenientes contra que justamente declama, de que tambien hemos hecho mencion, no provienen de consultar el espíritu de la ley, sino del arbitrio voluntario y no regulado de los Jueces, cuyas causas hemos expuesto igualmente." Pudo hacerse cargo el Señor Lardizábal de que, permitiendo consultar el espíritu de la ley, no puede evitarse *el arbitrio voluntario y no regulado de los Jueces*, y que para evitarlo es forzoso obligarles á seguir lo literal de las leyes: de suerte que el consultar el espíritu de la ley es causa de dicho arbitrio, y para impedir este es menester quitar aquella, sin que baste que haya leyes fixas, que esten claras, y que se subroguen otras nuevas á las antiquadas, que es lo que quiere el Señor Lardizábal, porque de lo contrario *es preciso caer en el inconveniente del arbitrio judicial.*

(1) Discurso sobre las penas cap. 2 núm. 39.

Digitized by Google

18 Dice el Señor Lardizábal (1), y con mucha razon, que siendo la ley obscura, de modo que reflexionadas sus palabras, se duda prudentemente, si el ánimo del Legislador fue incluir ó excluir de ella el caso particular de que se trata, por no expresarse en sus palabras, "no debe ni puede el Juez valerse de su prudencia para determinar, aunque parezca justo, sino ocurrir al Príncipe, para que declare su intencion, como se previene repetidas veces en nuestras leyes." Tambien dice, y con la misma razon (2), que siendo la ley clara, y manifestándose en sus palabras la intencion del Legislador sobre el caso particular "aunque sea, ó parezca dura y contra equidad, debe seguirse literalmente, y no queda mas recurso que el de ocurrir al Príncipe para que la corrija, explique, ó modere." "Estos son los casos, prosigue sabiamente, en que el arbitrio del Juez seria pernicioso, si le tuviese, porque con pretexto de equidad, ó se apartaria de la ley y de la mente del Legislador, ó usurparia los derechos de la Soberanía." Mas padeció equivocacion al decir á continuacion: "pero quando las palabras de la ley manifiestan la intencion general del Legislador, aunque no la expresen literalmente (porque las leyes, como se ha dicho, no pueden comprehender todos los casos que pueden suceder con el tiempo), entónces, no solo puede, sino debe el Juez aplicar la ley general al caso particular, aunque no se exprese en las palabras. Esto es lo que verdaderamente se llama consultar el espíritu de la ley, que es muy distinto del arbitrio judicial, y es lo que los mismos Legisladores quieren que se haga, léjos de ser contrario á su voluntad." Padeció equivocacion, hemos dicho, porque quando á las leyes generales, segun deben dictarse, se aplican

(1) Núm. 40 sig.
(2) Núm. 41 sig.

Digitized by Google

los casos particulares comprehendidos en ellas, no puede en ninguna manera decirse, que se consulta el espíritu de la ley, sino que se sigue á la letra, pues no se ha de establecer una ley para cada caso, lo qual es imposible, y seria preciso hacer, para que se pudiera decir que se seguia lo literal de las leyes.

19 Tengamos pues por cosa segurísima que es absolutamente necesaria, y la mas importante ó de las mas importantes leyes que debe tener un código legislativo, aquella que le eche el sello, mandando que todas se observen á la letra, que en caso de duda, ó de seguirse algun manifiesto y grave inconveniente de tal observancia se consulte al Soberano, y que se prohiba expresa y severamente toda interpretacion de qualquiera persona ó autor (*).

§. IV.

Las penas han de ser irremisibles.

20 Otro de los requisitos de las penas es que sean irremisibles, ó que hayan de imponerse indispensablemente. Para el establecimiento de una ley penal clara, sencilla y razonable, tómese todo el tiempo necesario, pídanse los informes que se quieran á los tribunales y hombres sabios, consúltese la experiencia; pero una vez establecida sufra el contraventor á ella la pena que prescriba; y si se advirtiese con el tiempo que debe abrogarse ó corregirse, abróguese y corríjase sin tardanza; mas nunca se viole, dexando de castigar al delinqüente, ó imponiéndole otra pena diversa de la pres-

(*) Toda especie de interpretacion de las leyes se halla prohibida en muchas de las nuestras, singularmente en la pragmática sobre matrimonios de 20 de Abril de 1803; y está mandado que en caso de duda se consulte al Soberano.

Digitized by Google

cripta. Si estuviesen ciertos los hombres de que sus crímenes no quedarian sin castigo, ¿qué freno no tendrian tan fuerte para contener sus desarregladas pasiones, aunque fuese aquel suave, ó menor del merecido? Mas si no tienen dicha certidumbre, si en la agitacion de sus pasiones desordenadas les lisonjea la esperanza de la impunidad que las mismas pasiones hacen parecer mucho mayor de lo que puede ser en realidad; les intimidarán y contendrán bien poco los castigos mas fuertes. Así pues, la ley penal sea inflexible, y no haya ningun arbitrio para quebrantarla. Sin embargo, muy léjos de la osadía de vituperar los indultos de los Soberanos, fundados en graves razones, nos parecen saludables (1).

§. V.

Las penas deben ser necesarias ó útiles.

21 Tambien es un requisito y muy esencial de las penas, que sean necesarias ó útiles. Es una verdad bien manifiesta que nunca deben imponerse sino por necesidad, ó por algun fin útil, pues la razon y la humanidad condenan, se haga padecer algun mal á una persona, solo porque ella misma lo ha hecho. En el castigo debe siempre tenerse á la vista, ó el bien del mismo culpado, ó la ventaja del interesado en que el delito no se hubiese cometido, ó la utilidad general de todos.

22 Si las penas han de ser necesarias ó útiles, es una conseqüencia clara que han de ser igualmente lo mas moderadas que sea posible, atendidas todas las circunstancias. Bastando por exemplo para contener el robo quatro años de trabajos en las obras públicas, no deberán ser de arsenales ni galeras; y siendo suficientes para refrenar á los adúlteros tres años de destierro, no ha-

(1) Véase el cap. 11 tom. 1 de la Práctica Criminal.

Digitized by Google

brán de ser seis, ni aquellos tres de presidio, puesto que no hay necesidad de tales excesos, ni de ellos puede seguirse utilidad. Para que una pena tenga su efecto, dice un escritor, basta que el mal de ella exceda al bien que nace del delito, y en este exceso de mal debe calcularse la infalibilidad del castigo, y la pérdida del bien que produciria el delito: todo lo que pase de aquí es superfluo, y por lo mismo vituperable. Pero quando decimos que no ha de prescribirse mayor pena que la que baste para contener ó refrenar un delito, no queremos decir que ha de ser tal que pueda hacer desistir de cometerle á todos los ciudadanos del estado, lo qual es un imposible que intentado vencer, traeria graves inconvenientes, sino que ha de ser bastante para intimidar al mayor número de aquellos, aunque no contenga á algunos. Es inútil decir, que ningun Soberano podrá hacer renacer en sus dominios el siglo de oro, desterrando ó sofocando en ellos todos los delitos, y que solo debe aspirar con las mas sabias leyes á disminuir su número en lo posible.

23 Por haberse ignorado, ó no haber querido seguir las excelentes reglas acerca de la necesidad, utilidad y moderacion de las penas, nos ha transmitido la historia de varios tiempos y paises muchas páginas cubiertas de horror y sangre. ¡Qué quadro tan lastimoso, horrendo y abominable no puede bosquejarse de castigos que se han executado y aun executan en muchas regiones del globo! Yo veo á los Egipcios cortar un cuerpo con sierras, pulverizarle con carros cubiertos ó forrados en hierro, hacerle pedazos con hachas ó cuchillos, arrojarle en hornos de ladrillo, echar al reo en calderas de licor hirviendo, derramar en su boca plomo derretido, precipitarle en un rio, ó sofocarle en la ceniza, y aun valerse algunas veces de los animales para hacer perecer á los hombres: veo que en Persia se tomaban dos artesas del todo semejantes, y despues de haber tenido

Digitized by Google

al delinqüente en una de ellas, se colocaba la otra por encima, de manera que quedase cogido todo el cuerpo, á excepcion de la cabeza, manos y pies: que en tan lastimoso estado recibia un alimento que no podia rehusar, sin que al momento se le sacasen los ojos: que tambien se le hacia beber leche mezclada con miel, ó que mas bien se le derramaba sobre su cara: que se ponia despues al sol para que acudiesen las moscas á cubrir y atormentar su rostro; y en fin, que precisado á satisfacer en tal situacion todas las necesidades naturales la podredumbre consumia insensiblemente sus entrañas, y quitando la artesa superior despues de haber espirado, se hallaba siempre el cadáver roido por los insectos que habia hecho nacer la putrefaccion: veo que en Inglaterra al reo de estado se le suspendia vivo de un rollo, donde se le arrancaban el corazon y las entrañas para azotar con ellas sus mexillas, y que despues el verdugo con su mano ensangrentada las mostraba al público diciendo: *he aquí el corazon del traydor*: veo que en Francia uno de sus Soberanos, ó por mejor decir, uno de sus mayores monstruos y tiranos, hacia cayesen sus víctimas sobre un cigoñal, de donde volvian á caer sobre ruedas erizadas de puntas, y coronadas de navajas, teniendo la complacencia de ser testigo de los tormentos y rabia de los que habia condenado: veo en la China asegurar el verdugo á un poste el delinqüente, desmeollar su cabeza, arrancar la piel con violencia, y echarla sobre sus ojos, sajar ó picar todas las partes del cuerpo, y despues de haberse cansado en este barbaro exercicio, abandonarle á la crueldad del populacho y de los expectadores: veo en el Japon..... pero estremecido mi corazon al referir tantos horrores, no me es posible continuarlos, y me siento impelido á arrojar la pluma de mi mano trémula (*).

(*) A las mugeres se ha castigado y castiga con ménos

24 Mas por fortuna en la culta é ilustrada Europa han casi desaparecido tan horrendas crueldades, importantísimo beneficio que debemos principalmente á nuestra sacrosanta y divina Religion: á una Religion que nos recrea con la esperanza de una felicidad pura é inalterable, y que á unos males pasageros substituye unos gozos sempiternos: á una Religion que á los remordimientos, muchas veces insuficientes, añade el fuerte freno de un infierno ó lugar de tormentos interminables; y á una Religion, cuyo Divino Maestro predicó siempre la virtud, la bondad, la humanidad y la caridad. Así es que Soberanos sabios y humanos han substituido á las leyes escritas, como las de Dracon, con sangre, otras mas suaves y moderadas. Así es que la humanidad é ilustracion de los Jueces y Magistrados, debidas con especialidad á los venerables preceptos de la verdadera Religion, y á las brillantes luces de la sana filosofia, han impuesto silencio á las leyes crueles y sanguinarias, dictando penas, aunque arbitrarias en parte, mas humanas y dignas de nuestros tiempos.

25 Esto es una conseqüencia necesaria de la atrocidad de los castigos, donde los hombres no son feroces, ni sus ánimos se hallan endurecidos con atroces delitos y suplicios, como en los pueblos que apénas han dexado de ser salvages. En el estado de barbarie é ignorancia era muy fácil de creerse, al ver que las penas establecidas no bastaban á contener *los delitos*, que se conseguiria este fin saludable con prescribir otras mayores, y al experimentar asimismo la inutilidad de

rigor que á los hombres, teniéndose en consideracion la mayor debilidad de su organizacion, que tiene tanta relacion ó union con el ánimo, y que hace sea una misma pena mayor en las unas que en los otros. De aquí es que conservándose para ellas las penas infamatorias, se han proscrito las muy dolorosas ó de trabajos penosos. El pudor ha contribuido tambien á dicha moderacion.

Digitized by Google

estas, señalar otras mas fuertes, llegando asi sucesivamente á una crueldad extremada, con la que nunca se ha conseguido mejorar los hombres, de todo lo qual podrian referirse infinitos exemplos. Pero quando en una nacion reynan la sensibilidad, la dulzura y la compasion, se experimenta tanta repugnancia en la imposicion de penas crueles y manifiestamente no proporcionadas á los delitos, que al fin llega el tiempo de que los mismos Jueces, por evitar la nota de inhumanos, procuren, y aun se vean precisados á eludir aquellas, dexando estos impunes, ó imponiéndoles otras penas arbitrarias que no basten á refrenarlos con grave daño de la república.

26 "No habrá hoy por exemplo, dice el Señor Lardizábal (1), un Juez que se atreva á mandar cortar la lengua al blasfemo, y la mano al Escribano falsario, sin embargo de que estas son las penas impuestas á estos delitos por leyes que no están expresamente derogadas por otras, y si hubiera alguno que quisiera resucitar estas leyes, creo seguramente que los tribunales superiores revocarian la sentencia, y el Juez que la dió, pasaria en el concepto del público por cruel y temerario." Semejantes á los exemplos referidos del blasfemo y Escribano falsario se encontrarán muchos en nuestra Práctica ó Instituciones Criminales (2). De aquí ha provenido que, así como en las demas legislaciones criminales extrangeras, se hayan antiquado muchas leyes penales de la nuestra, substituyéndose á ellas el arbitrio judicial, ó la impunidad de los delitos.

27 "La vigilancia é imparcialidad de las leyes, dice tambien Pastoret, disminuyen los crímenes, y no la atrocidad de las penas; pero siendo mas fácil el recurrir á la severidad, se cree que llegará á suplir la

(1) Discurso sobre las penas cap. 2 núm. 35.
(2) Part. 3 de los delitos y penas.

Digitized by Google

vigilancia. La infalibilidad del castigo es asimismo un medio, cuyo efecto es seguro. La blandura y severidad de las penas tienen á veces un mismo resultado, que es la impunidad." — "Hay un estrecho vínculo, prosigue, entre la dulzura de los castigos y la rareza de los delitos. En la India, donde son raros los delitos, son tambien dulces las penas, pues las costumbres y la ley miran con igual horror el derramamiento de sangre humana. En el Japon, cuyos naturales son feroces, son horribles los suplicios. En Persia, vendiendo un panadero ó un guisandero por mas de la postura son, el uno arrojado y consumido en su horno, y el otro atado y tostado en su asador; mas no por esto es allí ménos freqüente aquel delito. Por otra parte una ley demasiado severa puede executarse en un pais, víctima del despotismo y de la ignorancia; mas casi nunca se executará en un estado monárquico, si la nacion es ilustrada. Impelidos los Jueces, así por su conciencia, como por la opinion pública, procurarán siempre templarla, y entónces su humanidad hará la legislacion arbitraria." — "La dulzura se ha mirado en muchos pueblos como una qualidad tan indispensable en el Juez criminal, que excluyeron de este ministerio á quienes no tuviesen los órganos de la paternidad, suponiendo de tales personas muy agena la clemencia."

28 En verdad, las penas severas suelen ser una prueba de la poca ó ninguna fuerza de las leyes, y por lo regular aquellas aumentan la impotencia de estas, como se ha observado en varios tiempos y en muchas naciones. Miéntras mas crueles son los castigos, mas se endurecen los corazones de los hombres, originándose de esto, que con el tiempo llegue á intimidar tanto el cadalso ó patíbulo, como atemorizaba ántes la cárcel ó presidio. En el Japon, donde se tiene por un crímen enorme la desobediencia á su Emperador, casi todos los crímenes se castigan con pena capital, de ma-

Digitized by Google

nera que por mentir ante los Jueces, y aun por arriesgar dinero al juego se padece la muerte. Sin embargo, no se ha echado de ver que por semejante crueldad se hayan corregido ó mejorado los Japoneses; pues siendo unos hombres tercos, extravagantes y atrevidos que desprecian los males y peligros, y aun la misma muerte, puesto que por el mas leve capricho se abren el pecho; forzosamente habian de despreciar tambien los suplicios y familiarizarse con ellos. Así es que aunque en el Japon se ha intentado establecer é introducir una buena policía, no ha podido conseguirse.

29. Es verdad que para males inveterados ha de echarse mano de remedios fuertes: que puede emplearse la severidad de los castigos en los pueblos acostumbrados al vicio é inclinados á los delitos; y que no las penas leves ó suaves sino las graves y duras podrán hacer impresion en los ánimos endurecidos de los hombres feroces; pero no obstante, sin perder esto de vista, se sacará mucho mas fruto, ó por mejor decir, solo se sacará un fruto considerable, procurando hacer una importante transformacion en los ánimos, ya con establecer, segun un sabio escritor, un justo temperamento de penas y recompensas, ya con buenas máximas de religion y moral, inspiradas á los hombres que quieren mejorarse, ya con una justa aplicacion de las reglas del honor, ya con las penas infamatorias, y ya con el goce de una dulce tranquilidad y de una felicidad permanente. Ademas, si la costumbre de refrenar á los hombres solo con castigos atroces inutiliza los suaves y moderados, debe procederse insensiblemente templando las penas en los delitos y casos particulares mas graciables hasta poderse modificar en todos.

30. Por el contrario en los estados felices donde reynan la civilidad y cultura, la buena moral, la humanidad, la beneficencia y la virtud, bastan las penas suaves para reprimir mucho á los hombres é impedir

Digitized by Google

no pocos delitos; y aun será mas conveniente é importante que sus legisladores pongan su principal mira en mejorar mas y mas las buenas costumbres, procurando por todos los medios posibles que las expresadas qualidades lleguen al mas alto grado de perfeccion. De esta manera se prevendrá cada vez mayor numero de delitos, bastando de consiguiente establecer menor número de penas, y aun el virtuoso y sabio legislador encontrará en todo materiales para el establecimiento de ellas, puesto que se reputará pena lo que crea conveniente llamar así, aunque no tenga de tal mas que el nombre. Entónces podrá ser castigo de un delito el convencer de él al delinqüente: entónces los buenos consejos y el mostrar el recto camino serán suficientes muchas veces para hacer que los súbditos ó ciudadanos le sigan. En la célebre Esparta fue una de las principales penas aquella, ciertamente muy extraordinaria, de no poder prestar su muger á otro, ni recibir prestada la de él, ni estar acompañado nunca en su casa mas que de doncellas. En los bellos tiempos de la República Romana, quando sus ciudadanos eran virtuosos, la ley Valeria, así llamada de su autor Valerio Publícola, no impuso otra pena *que la de ser tenido por malo* al Magistrado que procediera por alguna via de hecho contra el ciudadano que hubiese apelado al pueblo; y aunque por la referida ley y la Porcia se derogáron casi todas las leyes de las doce tablas, que eran severas, no por esto estuvo la República peor gobernada.

§. VI.

De otros requisitos de las penas.

31. Ademas de todo lo expuesto las penas deben ser lo mas uniformes é iguales que sea posible, respecto á unos mismos delitos cometidos por personas de diversa condicion, teniendo presentes todas las circunstancias,

á fin de que no puedan merecer la nota con que motejó Anacarsis las leyes de Solon. *Semejantes á las telarañas*, dixo aquel insigne Filósofo, *prenden á los mosquitos, pero las moscas grandes las rompen.* Y aun mucho ménos deben unos quedar impunes y otros castigados por unas mismas acciones, que es lo propio que ser unos delinqüentes y otros no, aunque hayan sido autores de unos mismos y vituperables hechos. ¿Á quién no choca y exâlta la bílis que en un pais extrangero de Europa, por el comercio criminal de un criado con su ama, se perdonase á esta, al mismo tiempo que aquel era conducido al patíbulo? Sea en hora buena, que como es muy justo, se guarden á los nobles y sugetos condecorados por sus empleos los privilegios, que segun la razon y equidad tengan á bien concederles las leyes; pero nunca debe olvidarse que haciendo un mismo agravio á la sociedad le da mayor escándalo una persona de clase distinguida que para delinquir tuvo mayores obstáculos que superar, como por exemplo la educacion que recibió, la instruccion ó ilustracion que le adornaba, y la falta de necesidad; y por último que los delitos contra que deben prescribirse penas infamatorias, son aquellos que violan las leyes del honor, y que esta violacion es mas criminal y consiguientemente mas punible en el hombre de calidad y de distincion.

32 Las penas solo pueden ser tales respecto á los individuos que hayan delinquido, pues respecto á otros que se hallen inocentes, solo podrán ser crueldad y tiranía. Es cosa muy dolorosa que haya sido forzoso estampar en muchos libros una verdad tan manifiesta, ignorada ó despreciada sin embargo en innumerables pueblos y perpetuada en todos los siglos. ¿Quién no se horroriza al saber que entre los Peruvianos era castigada toda una decuriá por el delito de uno de sus miembros? ¿Quién no se maravilla al considerar que los sabios y humanos Atenienses en los grandes crímenes contra la patria

Digitized by Google

hicieran soportar á los hijos parte de la desgracia ó culpa de sus padres? ¿Quién no se admira de que en la sabia y virtuosa Suiza, no hace muchos años, fuese azotada en un cadalso y metida en una reclusion la desventurada madre de dos hijas, condenadas á muerte por infanticidas, solo por haber sabido la preñez de ellas y auxiliádolas en sus partos (*)? Sin embargo, en favor de la conservacion y tranquilidad del estado, quando un ciudadano atrevido á la frente de un partido poderoso haya intentado usurpar la autoridad suprema y legitima, ó poner las riendas del gobierno en diversas manos, se podrá con razon, castigando debidamente al padre, castigar asimismo á los hijos para prevenir de esta suerte las turbaciones que podrian ocasionar en la república las pretensiones de aquellos, ó la manifiesta adhesion de muchas personas á la familia del traydor; si bien dicho castigo, que nunca debe ser mas severo de lo que exijan las circunstancias, mas bien que pena será una prudente precaucion. Fuera de este caso, ú otro semejante que por ventura pueda ofrecerse, léjos de dar parte en la pena á los parientes del reo que no la han tenido en el delito, debieran los buenos compatriotas esmerarse en mitigar su dolor, y en enxugar sus lágrimas con patéticos consuelos, con muestras de estimacion y amistad, y con los auxilios de que necesiten en su amarga situacion (**).

(*) El Gobierno Chinesco castiga los delitos de los hijos en sus padres para estimularlos al buen uso del poder paternal, que es allí segun las leyes mayor de lo que exige la naturaleza.

(**) Tampoco debe admitirse como contraria á una buena legislacion la oferta que haga alguno de presentarse á sufrir la pena que otro haya merecido. Sin embargo en la China se permite á los parientes del reo que se presenten por este á los fictores, armados del azote, que rodean el tribunal del Mandarin ó Juez.

Digitized by Google

33 Las penas deben adaptarse á la constitucion ó especie de gobierno, pues diverso uso conviene hacer de ellas, por exemplo, del suplicio, de la infamia y del destierro, en la monarquía, aristocracia, democracia, ó algun gobierno mixto; y en unos gobiernos podrán emplearse unas penas que convendrá desechar en otros (*): deben adaptarse al caracter ó índole particular de los pueblos, y así una nacion agricultora ha de prescribir penas diferentes de las de una nacion dedicada á las manufacturas, y una nacion guerrera diversas de las de una nacion comerciante: las penas pecuniarias, v. gr. han de ser mas freqüentes como mas eficaces en una nacion codiciosa, cuyo mayor número de delitos provendrá de la avaricia, y las penas infamantes en una nacion vana ú orgullosa, donde los mas de los delitos son hijos del resentimiento y la venganza, ó del vano deseo de acreditarse de valiente: deben adaptarse al clima y otras qualidades físicas del pais; pues para refrenar los hombres diversas penas han de prescribirse en los climas extremadamente frios ó cálidos de las que conviene establecer en los suaves y templados; y en fin, las penas deben adaptarse á la religion del pais. Si en alguno está admitida como un dogma la disparatada metempsícosis, transmigracion ó tránsito de las almas en la muerte de unos á otros cuerpos: si negándose temerariamente la inmortalidad del alma, no se esperan por consiguiente premios ni castigos en otra vida: ó si se halla recibida la funesta doctrina del fatalismo ó de la necesidad de las acciones humanas; el código penal deberá ser mucho mas severo que en un pais como el nuestro, donde se

(*) Las penas varian tambien segun el carácter de los que gobiernan. En los reynados de Tito y Marco Aurelio no se castigó seguramente con tanto rigor como en los de Tiberio, Nerón y otros Emperadores que ensangrentaron el trono de Roma y Bizancio.

Digitized by Google

profesa una religion divina que enseña todo lo contrario. Los motivos sensibles para alejar á los hombres de los delitos, dice un escritor, deben ser mas eficaces á proporcion que los morales son mas débiles. Suponer v. gr. la necesidad de las acciones humanas, ó que los hombres no tienen libertad en ellas, "es lo mismo que desterrar toda idea de mérito y demérito, de virtud y vicio, de virtuoso y malvado, por lo que el hombre persuadido de este absurdo principio no tendrá en sí mismo ningun freno de sus pasiones. Y ¿qué sucederia, si la legislacion no supliese este defecto compensando con penas excesivas la falta de los remordimientos?" Por otra parte los delitos varian en los paises, segun varian las religiones ó sectas. Los pueblos antiguos tenian en tanta veneracion sus habitaciones, por creer moraban en ellas sus Lares ó dioses domésticos, que el forzar su entrada se reputaba un sacrilegio, quando entre nosotros se tendria por un leve delito de policía. Tambien los antiguos cometian una irreverencia con descubrir su cabeza en los templos, por lo qual usaban los Sacerdotes judíos de una tiara en el Santuario; y nosotros con cubrirla cometemos una accion punible.

34 Por último, ningunas penas han de ser tales, que choquen con el pudor y la decencia, ó nunca ha de advertirse en su execucion cosa contraria á la honestidad. Si las leyes deben vigilar cuidadosamente sobre la introduccion, mejora ó conservacion de las buenas costumbres, ¿no será muy vituperable en aquellas que prescriban ó toleren lo que sea opuesto á estas? ¿Deberán por exemplo permitir que las mugeres encorozadas vayan con los pechos descubiertos, mayormente quando no se sigue de ello ninguna utilidad? (*)

(*) De la publicidad de las penas, que es otro de sus requisitos, se habla en el tomo 1 de nuestra Práctica Criminal cap. 9 números 29 y 30.

Digitized by Google

§. VII.

Se sientan los principales axîomas relativos á las penas.

35 Pero ántes de poner fin á este capítulo sentaremos varios axîomas respectivos á las penas, así como sentamos tambien otros tocantes á los delitos en su propio capítulo.

PRIMER AXÎOMA.

Hasta el momento de la condenacion el culpado se reputa inocente.

SEGUNDO AXÎOMA.

En los castigos no se debe tener otra mira que la utilidad pública.

TERCER AXÎOMA.

Las penas se imponen ménos por castigar los delitos que por prevenirlos.

QUARTO AXÎOMA.

Nunca puede castigarse mas que al delinqüente.

QUINTO AXÎOMA.

La pena que se hace sufrir al que despues aparece inocente, exîge una reparacion proporcionada en la forma posible.

SEXTO AXÎOMA.

La pena es suficiente, si impide al reo volverlo á ser.

Digitized by Google

SÉPTIMO AXÎOMA.

La pena es injusta, si es inútil.

OCTAVO AXÎOMA.

La pena es injusta, si es demasiado severa.

NOVENO AXÎOMA.

La severidad de las penas no es el medio mas eficaz de contener el curso de los delitos.

DÉCIMO AXÎOMA.

La impunidad es una conseqüencia ordinaria de la atrocidad de las penas.

UNDÉCIMO AXÎOMA.

Deben castigarse con mas rigor que los delitos de la misma especie, aquellos de que es mas dificil precaverse.

DUODÉCIMO AXÎOMA.

No han de ser castigados con igual severidad que los delitos recientes, los cometidos hace mucho tiempo.

DÉCIMOTERCIO AXÎOMA.

Seria una injusticia hacer responsable del crímen de otro á quien no sabiendo su mal intento, ni pudiendo ni debiendo impedir el delito, no tuviese en él ninguna parte.

Digitized by Google

CAPITULO IV.

DÉCIMOQUARTO AXIOMA.

No siempre merecen unos mismos delitos una misma pena, y la misma pena no debe imponerse por delitos desiguales.

DÉCIMOQUINTO AXIOMA.

En órden al castigo de los delitos es mejor arriesgar que se escape un culpado, que no que se castigue á un inocente. — Esta fue la máxima de los mejores Filósofos de la antigüedad y del Emperador Trajano, como lo es de todas las leyes christianas y de todos los tribunales de la Inglaterra. Y en efecto, dice un escritor, un deliqüente castigado es un exemplo para la canalla, y un inocente condenado es un negocio de todos los hombres de bien.

DÉCIMOSEXTO AXIOMA.

Las penas no deben extenderse de un caso á otro ni de una persona á otra. — Es justo y necesario circunscribirlas dentro de los límites mas estrechos, y aplicarlas solo á aquellos contra quienes se prescribieron señaladamente, y en la interpretacion de las leyes mas bien deben disminuirse que aumentarse.

Digitized by Google

CAPÍTULO IV.

De la medida y quantidad de las penas.

1 Puede decirse que á este capítulo de la medida y quantidad de las penas corresponde el de la medida de los delitos, ó por mejor decir, que el primero corresponde al segundo. Sabiéndose qual es la medida de los unos, se sabe forzosamente qual es la de las otras, pues segun sean aquellos, deben ser estas. Hemos dicho que el daño hecho á la sociedad ó sus individuos y otras circunstancias son la verdadera medida de los delitos, puesto que el uno y las otras los hacen mas ó ménos graves; y de consiguiente tambien son la medida de las penas, porque segun la mayor ó menor gravedad de aquellos, deberán ser estas mas ó ménos severas. Sin embargo, hemos reservado para este lugar varias doctrinas que pudimos haber expuesto hablando de los delitos.

2 En la imposicion de las penas deben tenerse presentes la calidad y diferencia de las personas, su clase, estado y empleo, pues segun estas circunstancias debe-rán aumentarse ó moderarse, y aun hacer alguna diferencia en el modo de imponerlas. Así que, un vasallo, un hijo y un criado que injurien á su señor, padre y amo, habrán de castigarse con mas rigor que si injuriasen á otras personas. Un Juez que abusa de su oficio y de las facultades anexas á él en detrimento de sus súbditos, debe tambien castigarse con mas severidad que una persona privada, puesto que los Jueces tienen mas motivos y obligaciones para conducirse bien, al mismo tiempo que son mayores su facilidad y proporciones para hacer mal. Asimismo no ha de imponerse la pena capital al noble del mismo modo que al plebeyo, ni aquel ha de padecer pena infamatoria por delito que este la padeceria, á no ser que por él pierda los privilegios de la nobleza.

Digitized by Google

3 Así como el Juez debe ser castigado mas rigorosamente que otros por la facilidad que tiene para delinquir, así tambien deberán castigarse con mayor severidad aquellos malhechores que la tengan igualmente, y aquellos delitos que puedan cometerse mas fácilmente que otros. Es muy justo é indispensable que á la mayor facilidad para delinquir se contraponga el mayor miedo de un mayor castigo que sirva de freno. Es claro que el homicidio hecho con veneno, que es tan fácil de cometer, debe tenerse por mas grave delito que el homicidio ordinario, y castigarse de consiguiente con mayor pena: es claro que el incendio es tanto mas grave y punible crímen quanto es mayor la dificultad de precaverse ó libertarse de él. La misma dificultad se advierte en aquellos delitos que consisten en el abuso de la confianza que unas personas hacen de otras. El huesped que disfruta los obsequios de un amigo en su propia casa, si seduce en ella á la muger ó hija de su favorecedor ó bienhechor, es mas vituperable y digno de castigo que otros seductores. El criado que mata á su señor ó le roba, merece mayor pena que otros homicidas ó ladrones, pues por razon de la confianza que se hace de él, puede decirse que tiene en su mano la vida y los bienes de su amo.

4 Quien reincide en un delito debe ser castigado por la segunda vez que delinquió con mayor pena que lo fue por la primera, aunque no haya sido mas grave su culpa en aquella que en esta, pues la reincidencia demuestra un ánimo mas pervertido, y que no ha sido suficiente el primer castigo para refrenar al reo; si bien en todo caso han de tenerse presentes las reglas de proporcion y analogía con el crímen.

5 El delito ha de castigarse á veces teniendo en consideracion para agravar el castigo el lugar en donde se cometió. Es evidente que debe refrenarse con mayor pena el homicidio, robo ú otro delito cometido en un tem-

Digitized by Google

plo, ó en un palacio del Soberano, que el que se comete en la calle ó en un camino; pues aunque el ánimo del delinqüente no sea el de profanar aquellos respetables lugares sino el de satisfacer su venganza, su codicia, su necesidad, ú otra pasion, siempre es cierto que no ignoraba el reo que los profanaba, y que su profanacion supone en él mayor perversidad (*). Tambien hay delitos que son mas vituperables y punibles cometidos en un lugar público, que si se cometiesen en otro solitario, así como es mayor ofensa la hecha en un paseo, teatro ú otra grande concurrencia que la que se hiciese estando á solas con el ofendido. Finalmente, hablando del lugar del delito, no es de omitir que debe atenderse el lugar ó parte de su cuerpo en que el agraviado recibió la injuria ó golpe; pues el que se dé en la cara, se tiene por mas ofensivo que el que se dé en un brazo ó en una pierna, y se tiene por mayor agravio una bofetada que un golpe dado en la frente ó en el pecho.

6 Asimismo el tiempo de la perpetracion del delito no es siempre indiferente. Los delitos cometidos de noche son tanto mas graves y punibles que la obscuridad de aquella ofrece mas medios para cometerlos, y ménos para impedirlos ó defenderse; y que las tinieblas nocturnas amedrentan sobremanera, y alteran mas la tranquilidad y seguridad de los buenos ciudadanos, favoreciendo las perversas intenciones de los malvados. Fundados en esto Solon en Aténas y los Decenviros en Roma prescribieron la pena capital contra el ladron nocturno.

7 En órden á las penas que deben imponerse á los

(*) Pisistrato impuso pena capital á quien profanase con deshonestidades el templo de Apolo, y en Roma se hizo quitar la vida á una muger, por haberse desnudado delante de la estatua de un Emperador.

Digitized by Google

cómplices en los delitos, es indispensable hablar con distincion, á causa de haber notable diversidad entre aquellos. Se coopera á una accion criminal ántes, durante ó despues de ella: ántes, ministrando al reo principal armas, escala ó dinero que necesite: durante, uniéndose á aquel para facilitar el delito, ó estando á la mira por si llegaba alguien que pudiera impedirlo; y despues, ocultando al delinqüente ó proporcionando su evasion. Es manifiesta la diferencia que se halla entre estos grados de complicidad, la qual es mayor ó menor delito á proporcion del modo de cooperar á él, que rarísima vez es igual al crímen.

8 "La utilidad pública, dice el Señor Lardizábal (1), pide tambien que los cómplices en un delito que no han concurrido inmediatamente á executarle, se castiguen con ménos severidad que el inmediato executor. La razon es clara. Quando algunos se convienen entre sí para executar alguna accion, de la qual puede resultarles algun daño ó peligro, lo hacen de modo que todos corran igual riesgo, y esto tanto mas quanto mayor es el peligro á que se exponen. La ley, castigando con mas severidad á los inmediatos executores que á los demas, quita la igualdad del peligro con la mayor pena que impone al executor, y por consiguiente dificulta mas la execucion, porque no es tan fácil que ninguno quiera exponerse á mayor peligro que los otros esperando la misma utilidad que ellos. Pero si los que se confabulan para cometer el delito, pactaren entre sí dar alguna recompensa particular al que executare la accion, entónces por la misma razon aunque inversa, igual pena que el executor deben sufrir los demas cómplices, aunque no sean inmediatos executores, porque exponiéndose de esta suerte al mismo peligro, y resultándoles ménos utilidad, se dificulta tambien la con-

(1) Discurso sobre las penas cap. 4 núms. 32 y 33.

Digitized by Google

vencion y por consiguiente la execucion del delito..." (*)

9 "Los encubridores y receptadores de los que cometen algun delito, son en cierto modo cómplices en él, y por consiguiente segun fuere mayor ó menor el influxo y parte que tuvieron, así se deberá disminuir ó agravar la pena, hasta imponerles tal vez la misma que á los malhechores. Infierese de aquí que si el receptador tuviere compañía con el que comete el delito, ó percibiere alguna utilidad de él, deberá ser castigado con mayor pena que el que puramente receptare ó encubriere sin percibir utilidad. Por la misma razon si el receptador tuviere alguna conexion de parentesco, ú otra semejante con el delinqüente, deberá disminuirse la pena y tal vez remitirse, segun las circunstancias, porque en este caso debe creerse que lo hizo, no por malicia, sino vencido del amor y afecto, y conforme á un principio establecido en este discurso en la regulacion de las penas no solo debe tenerse presente el daño causado sino tambien la intencion con que se hace. Pero esto se debe entender, si el expresado receptador no es participante en el delito, ni le resulta utilidad de él, pues en tal caso cesa la razon antecedente. Conforme á estas distinciones deberia moderarse la regla 19 tit. 34 Part. 7 que dice: *á los malfechores, é á los consejadores, é á los encobridores deve ser dada ygual pena.*" (1)

(*) El Señor Lardizábal reprueba con razon, como nosotros lo hemos ya reprobado, (tom. 1 Práct. crim. cap. 11 núm. 34) el perdon que en causas de delitos enormes y dificiles de averiguar suele ofrecerse al cómplice que descubra á sus compañeros, fundado en que esto es autorizar en cierto modo la traycion; pero siguiendo al Marques de Becaría tiene por conveniente y digna de publicarse una ley general en que se ofrezca el indulto al cómplice manifestador de qualquier delito, sin hacerse cargo de que semejante ley autorizaria en general la traycion y fomentaria la perfidia en los hombres. La razon de diferencia que expresa, no tiene toda la solidez necesaria.

(1) Autor y cap. cit. núm. 40.

Digitized by Google

10 "Los receptadores y encubridores de hurtos no deben ser siempre castigados por regla general con la misma pena que el ladron. El que recibe el robo, puede recibirle inocentemente en muchas ocasiones: el que roba, siempre es culpable: el uno impide la conviccion del delito ya cometido, el otro comete el delito: el ladron necesita vencer mas obstáculos para hacer el hurto que el receptador para encubrirle, lo que supone mas depravacion y malicia en uno que en otro. Pero las circunstancias pueden hacer que el receptador sea tan culpable como el mismo ladron, y por consiguiente acreedor á la misma pena (1)."

11 Quien aconseja ó persuade á otro cometer algun delito, debe tenerse por cómplice en este, bien sea el consejo general, que es quando no se pasa de aconsejar ó persuadir, bien sea especial, que consiste en no contentarse con esto y adelantarse á instruir al delinqüente en el modo de cometer el delito, ó á facilitarle medios para su perpetracion. Respecto al consejo general suele distinguirse, si indujo á delinquir, ó si sin él se habria delinquido, creyéndose que en este caso no debe tenerse por culpado, ó imponerse ningun castigo al consejero; pero yo creo que aun entónces debiera ser punido, por haber hecho lo que estuvo de su parte, aunque no con tanto rigor como en el segundo caso, en el qual se pervierte el ánimo del reo. Tocante al consejo especial, es claro que su autor es un verdadero cómplice, y merece se le castigue mas ó ménos, segun hubiese influido, lo qual ha de atenderse tambien en el consejo general.

12 Entre el mandato y el consejo hay dos diferencias que deben tenerse presentes. La una es que el primero se da por contemplacion del mandante, y el segundo por contemplacion del aconsejado, de lo qual

(1) Autor y cap. cit. núm. 41.

Digitized by Google

dimana la otra diferencia: á saber, que revocado el mandato se desistirá verosímilmente de llevarle á efecto, y aconsejándose lo contrario de lo que ántes se aconsejó, es dificil que el aconsejado desista de su intento por el bien ó complacencia que puede prometerse de su execucion: en cuyo supuesto para impedirla el consejero deberá hacer quanto esté de su parte, por exemplo dar el correspondiente aviso á la persona que habia de ser ofendida ó perjudicada.

13 El mandante y mandatario de algun delito, si este se comete, indudablemente deben sufrir igual pena; mas puede haber duda en el caso de que el segundo se hubiese excedido del mandato, como si fue de herir á alguno y se le quitó la vida, ó de robar mil reales y se robaron mil pesos. Nosotros opinamos que tocante á dicho exceso debe ser castigado el mandatario con mas severidad que el mandante, sin embargo de que este no podia ignorar que era fácil en aquel el excederse, y que le exponia á ello, mandándole por otra parte una cosa ilícita; pues á la verdad con el exceso manifestó el mandatario un ánimo mas perverso que el del mandante, á no ser por exemplo que se hubiese hecho la muerte contra la intencion del mandatario. Asimismo puede caber duda sobre el castigo, quando el mandante revoque en tiempo oportuno el mandato, y lo lleve no obstante á execucion el mandatario; pues aunque opinen los intérpretes que queda excusado en un todo el mandante, deberá segun algunos de ellos imponérsele alguna pena menor que la ordinaria, por haber pervertido al mandatario, y porque tales mandatos, aun quando se revoquen, suelen traer malas consequencias. Finalmente, por estas mismas razones, aunque no se cumpla el mandato, por no poderlo hacer el mandatario, ó por haberse revocado, solo por la aceptacion es merecedor de alguna pena; bien que en nuestro concepto deberá imponerse en los delitos

Digitized by Google

graves, y disimularse en los leves (*).

14 Hay personas contra las quales debe prescribirse una pena proporcionada, siempre que pudiendo estorbar algun delito no lo hiciesen, y son los Jueces, padres, maridos, amos y otras que por razon de su oficio ó estado tienen autoridad, facultades y obligacion de velar sobre la conducta de algunas personas, pues en virtud de esto sino les impiden delinquir estando en su mano hacerlo, concurren moralmente á ello, y son unos verdaderos cómplices. Las demas personas en no impedir delitos que pueden evitar, podrán dexar de cumplir con los oficios de humanidad y civilidad; pero las leyes dexan el uso de ellos al arbitrio de los ciudadanos, y no castigan semejante falta, mayormente quando en muchas ocasiones de querer evitar delitos de otros podria seguirse algun mal á los mismos que lo intentasen. No obstante, el bien del estado exîge se imponga un castigo proporcionado á los que puedan impedir delitos graves ó atroces y no lo hagan, aunque la ley deberá especificarlos con toda claridad.

15 Finalmente, en órden al conato de delinquir ó ánimo de hacerlo, manifestado con alguna accion externa, consultemos tan solo lo que dicta la sana razon, prescindiendo de las disposiciones del derecho romano, dificiles de conciliar, pues unas quieren que se

(*) No debe hablarse en este discurso de la ratihabicion ó aprobacion de algun delito hecha por persona, en cuyo nombre se cometió, aunque sin su noticia, ni participacion, sin embargo de que algunos intérpretes opinan que tal aprobacion debe ser castigada al ménos con pena extraordinaria; pues no pudiendo el aprobante ser causa física ni moral de un delito, de que no tuvo noticia hasta despues de su perpetracion, es claro que con la ratihabicion de un malhecho no puede cometer sino un pecado, el qual, segun se ha dicho, no está sujeto á la ley ni á la jurisdiccion humana.

Digitized by Google

castigue con mayor y otras con menor pena el conato que el delito consumado; y prescindiendo asimismo de las opiniones de los intérpretes, que distinguen de delitos respecto á su mayor ó menor gravedad (*), y de lo que en general haya adoptado la práctica.

16 Debe atenderse, si el hecho ó la accion con que se manifiesta el deseo ó ánimo de delinquir, se halla ó no prohibida por la ley, pues en el primer caso no es punible y sí en el segundo. Si alguna persona descubre á otras su intento de matar á algun ofensor ó enemigo suyo, solo por esto, aunque se justifique plenamente, no incurre en pena alguna el amenazador, quien despues de sus amenazas puede arrepentirse de sus perversos designios, y aun reconciliarse con su enemigo. Pero si ademas de tales amenazas, ó sin preceder estas comenzase á poner en execucion su depravado intento, ya con prevenirse de armas, ya con acechar á su contrario, ó ya con otro hecho semejante; como la ley no puede ménos de prohibir tales acciones, seguramente debe ser castigado su autor con la pena que aquella prescriba, y que no debe ser igual á la que se impondria por el delito consumado, sin embargo de lo que expone en contrario un célebre escritor que trae el siguiente exemplo.

17 Si yo manifiesto, dice, á una ó mas personas mi deseo de tramar una conjuracion contra el gobierno, y consta esta manifestacion al Magistrado, no podrá hacer mas que asegurarse de mi persona, miéntras no esté cierto de que he desistido de mi malvado intento, y en ninguna manera debe pasar á condenar-

(*) De estos unos quieren que se castigue el conato como el delito consumado en los delitos atroces no en los leves, y otros que solo sea igual la pena en los delitos atrocísimos; mas no hay ninguna razon fundada para esta diferencia. Si los unos son mas perjudiciales al estado, es quando se han cometido.

Digitized by Google

me segun el rigor de las leyes; mas si en el silencio de la noche y en el retiro de mi casa convoco á los conjurados, doy las disposiciones necesarias para el logro de la horrenda maldad, les pongo las armas en la mano, recibo de ellos el terrible juramento del sigilo y de la fidelidad, y finalizado este congreso se descubre la conspiracion y se sorprehende á los conjurados ántes de llegar el momento de reventar la conjuracion; mis cómplices y yo debemos ser condenados en la misma pena que habriamos merecido por la execucion de nuestro pérfido atentado. En el primer caso, aunque hay deseo de violar la ley, no hay violacion de ella, y en el segundo hay las dos cosas, por lo qual no hay delito en aquel y sí en este: de cuya doctrina puede deducirse esta regla general. La voluntad de violar la ley solo es delito, quando se manifiesta con alguna accion que la ley veda, y en este único caso el conato es tan punible como el mismo delito consumado.

18 El mismo autor pone otro exemplo como semejante al referido; pero sin embargo hay notable diferencia entre ellos. Si uno dice á otro que mate á su enemigo y que recompensará su hecho con cierta cantidad inmediatamente que le dé pruebas del feliz éxito de su comision, aunque el mandatario no pueda llevarla á efecto, justificada que sea, debe ser condenado el mandante en la misma pena capital que se le impondria, si se hubiese cometido el asesinato, puesto que el acto con que mostró su voluntad, induciendo al asesino á violar la ley, era por sí contrario á la ley misma, y que muriese ó no el enemigo, habia hecho quanto estaba de su parte por quitarle la vida.

19 Pero sin embargo de la doctrina expuesta debe adaptarse como mas razonable y conveniente esta regla. Si el conato llega hasta el último acto con que el delinqüente habia de consumar su obra, aunque no

Digitized by Google

se consume, ha de castigársele con la misma pena que si se hubiese consumado, y de lo contrario deberá ser menor su castigo. En el caso últimamente expresado, y asimismo quando uno dá á otro veneno y no surte por alguna casualidad el efecto que se prometia de quitarle la vida, ó si le dirió mortalmente con intencion de matarle y no murió por algun accidente; nada quedó por hacer al malhechor; y así es indigno por cierto de que se modere en su favor la pena legal: fuera de que las leyes deben poner á los hombres un freno suficiente para impedir que lleguen á semejantes extremos.

2o. Mas por el contrario en el caso de la conspiracion contra el gobierno como en otros semejantes, los delinqüentes no llegaron hasta el término á que pensaron llegar, mediando entre sus conatos y la consumacion del delito cierto intervalo, dentro del qual pudieron arrepentirse y abandonar enteramente su proyecto. Así que, esta posibilidad hace menor el delito del conato, que lo es el delito consumado; y debe de consiguiente castigarse con pena mas suave. Por otra parte, el juicioso y prudente legislador ha de valerse de todos los medios posibles para facilitar en los hombres el arrepentimiento de sus malvados designios, é impedir que se lleven á execucion, lo qual exige imperiosamente el bien de la sociedad, y tanto mas quanto los delitos sean mas graves, y mas funestas sus consequëncias; y ningun otro medio puede ser mas eficaz que el de la moderacion de la pena respecto al conato de delinquir; pues seguramente el miedo de otra mayor impedirá muchas veces la consumacion del delito, sirviendo de contrapeso á los impulsos de las pasiones desarregladas. De otra suerte, quien comience á cometer un delito, si sabe que solo por esto ha de padecer el mismo castigo que padeceria, si le consumase, léjos de desistir de su perverso designio, le llevará mas bien

Digitized by Google

á execucion, y tal vez con mas celeridad, por cerrarle enteramente la puerta á su arrepentimiento.

CAPÍTULO V.

De la proporcion entre los delitos y las penas.

§. I.

De la proporcion entre los delitos y las penas.

Despues de haber hablado separadamente de los delitos y las penas, este es el lugar mas oportuno de hablar á un tiempo de los unos y de las otras, de tratar, digo, de la proporcion ó igualdad que debe haber entre ellos y ellas, segun lo exigen la justicia, la razon y el bien del estado. Es claro que los delitos graves deben castigarse con penas fuertes y los delitos leves con penas ligeras. Para cometer los primeros son necesarias unas pasiones vehementes y para cometer los segundos unas pasiones moderadas, por lo que es indispensable oponer á aquellas grandes y poderosos obstáculos y quando para contener estas puede bastar un pequeño freno. Por otra parte, miéntras mas graves son los delitos, mas perjuicio traen á la república, y de consiguiente las mas importante el evitarlos. Si faltando esta tan justa proporcion se castigaran con igual pena los delitos desiguales, seria muy defectuosa y funesta toda la legislacion criminal, y se viciarian en los ciudadanos sus sentimientos de moralidad; pues, acostumbrándose á ver imponer un mismo castigo por delitos mas y ménos graves, llegarian á creer que eran iguales en su malicia y perversidad, aunque hubiese suma distancia entre ellos. Ademas, la desproporcion de las penas puede motivar que se castiguen con ellas de-

tos que ellas mismas han ocasionado, como tambien que queden impunes otros que importa y procura la ley con el mayor empeño impedir, de todo lo qual se verán muchos exemplos en la tercera parte de nuestra Práctica criminal. Por lo tanto, así como las acciones loables y beneficiosas al estado deben recompensarse con premios proporcionados á su mérito y utilidad, tambien las acciones vituperables y perjudiciales á la república han de castigarse á proporcion de su perversidad y de los males que pueden acarrear.

2 Por no haberse observado ó conocido la debida proporcion entre el delito y el castigo, se han visto tantas monstruosidades en materia de penas: se ha visto condenar en la pena de azotes á un impostor que excitó una terrible sublevacion en la capital de un grande imperio, y á lado de ser quemado como calumniador, por haber acusado á varias personas de clase: se ha visto castigar con el fuego el hurto de vasos sagrados, y con el suplicio de la rueda, tenido por ménos severo, el asesinato mucho mas vituperable á los ojos de la razon: se ha visto castigar con pena capital el hurto de un caballo, de un buey ó de otra cosa semejante, y con pena pecuniaria la muerte violenta de un hombre: se ha visto imponer pena de la vida por la impresion ó venta de un libro sin privilegio: se ha visto cortar una oreja por el primer hurto de cosas menudas, cortar un pie por el segundo y ahorcar por el tercero: se ha visto prescribir pena capital contra el tutor que casase con su pupila, y solo la de destierro y confiscacion, si abusaba de ella; (*) y se ha visto en fin, omitiendo otros infinitos exemplos, imponer

(*) Así lo dispone la ley 6 tit. 17 Part. 7 que no se halla en observancia; y ¿cómo podria estarlo siendo tan contraria á las buenas costumbres? Fúndase la ley en que no podria la pupila pedir al tutor cuentas de la administracion de la tutela, estando casada con él.

Digitized by Google

pena al Astrónomo que calculase mal un eclipse.

3 Para impedir otros errores semejantes á los referidos y tan funestos á la humanidad, es forzoso pues poner el mayor cuidado en establecer una justa proporcion entre los delitos y las penas. Es verdad que al considerar las infinitas circunstancias que aumentan ó disminuyen regularmente la enormidad ó gravedad de los delitos, no podemos ménos de tener por imposible que la ley pueda pesarlas todas y en todos casos en la balanza de una rigorosa justicia; pero si dicha proporcion no puede tener muchas veces una exáctitud geométrica, podrán al ménos señalarse ciertas medidas generales, cuyas proporciones estriben sobre basas de moderacion y de justicia, para que se logre el fin moral de no castigar igualmente dos delitos diversos, ó aunque de una misma clase, de diversa malicia ó perversidad, ni dexar la naturaleza y cantidad de la pena al arbitrio del Juez.

4 Una de las cosas mas esenciales é importantes para establecer entre los delitos y las penas la proporcion mas justa que sea posible, es que en estas se atienda á la naturaleza de aquellos: que cada una se derive de la naturaleza de cada uno, ó por decirlo con mas claridad, que entre la pena y el delito haya cierta analogía ó conformidad, con cuya regla se coarta ó pone un freno á la arbitrariedad del Juez; pues de lo contrario "se trastornarán, como dice el Señor Lardizábal, todas las ideas y verdaderas nociones de la justicia: se confundirán las personas con las cosas, la vida del hombre con sus bienes: se apreciarán estos tanto ó mas que su honra: se redimirán con penas pecuniarias las violencias y delitos contra la seguridad personal, inconveniente en que cayeron muchas de nuestras leyes antiguas, dictadas por el espíritu feudal." Si los delitos por exemplo son contrarios á la religion como el sacrilegio y la simonía, sus penas, para que sean pro-

Digitized by Google

porcionadas á ellos, deben consistir en privar á los delinquientes de los bienes que le franquea la religion misma; en prohibirles la entrada en los templos y la asistencia á los oficios divinos temporal ó perpetuamente, en no hacerlos partícipes de los favores ó gracias del Ser supremo, en las de deponerlos ó degradarlos de las órdenes sagradas, en privarlos de los beneficios, en las excomuniones, interdictos y otras censuras, ó penas canónicas (1).

5 Por la misma razon, si los delitos se oponen á las buenas costumbres, como se advierte en los de incontinencia, ó abuso de los placeres á que concurren ámbos sexôs, la privacion de los beneficios con que favorece la sociedad á los que se hallan adornados de ellas, será el castigo mas proporcionado y conveniente, en cuyo supuesto habrá de echarse mano ya del destierro del pueblo del domicilio, ya de penas correctorias y en cierto modo vergonzosas, y ya de otras infamatorias, segun sean los casos y las personas. Quando los delitos alteren ó priven á los ciudadanos de su tranquilidad y seguridad, deberán imponerse á sus autores penas que los priven tambien de estos bienes, como lo serán las corporales. Castigaráse con la muerte al que ha quitado ó intentado quitar á otro la vida, y se castigará tambien en la persona al que ha ofendido á otro en la suya, cuyas penas son tan análogas á la naturaleza de aquellos delitos como conformes á la razon.

6 Para la mayor claridad é ilustracion de estos principios ó doctrinas generales convendrá exponer en pocas palabras varios de los exemplos que trae un escritor. Siendo el delito la holgazanería, ó siendo los delitos frutos de ella, nada es mas acertado que castigar á los ociosos con la aplicacion forzosa al trabajo á

(1) Véase el núm. 9 de este cap. claus. *No siendo.*

proporcion de las disposiciones que hayan tomado las leyes para impedir la ociosidad y socorrer la indigencia: (*) sirviéndose un mercader ó tendero de pesos falsos ó medidas faltas, seria castigado por su codicia perdiendo la confianza del público con imponerle una multa considerable, con fixar su condenacion en su puerta, y con colgar ó clavar en ella los instrumentos de su delito. La alteracion ó falsedad de las monedas, que es otro delito de la avaricia, y no de lesa Magestad, cuya soberanía no pretende usurpar su autor, puede castigarse con pena pecuniaria, aunque deben tenerse presentes tambien la turbacion general y perjuicios causados por la circulacion del objeto del delito. En órden á la usura, sin embargo de que los Romanos la castigaban con la infamia, parece asimismo mas justa una pena pecuniaria. En la China se castiga sabiamente el peculado ó usurpacion de los caudales públicos con una contribucion anual en favor de los hospitales, ó una pension alimenticia para los pobres ancianos.

7 Si un ciudadano impelido de la ambicion se vale de la cabala y corrupcion para lograr un puesto importante, prívesele para siempre de obtenerle: si un Juez ó Magistrado abusa de sus facultades, pronúnciese contra él un anatema civil y decláresele incapaz de todo cargo público: si un calumniador ataca en el honor á una persona de calidad, castíguesele con una pena deshonrosa: si en fin un malvado ciudadano pone en venta la hermosura de su muger ó hija, fuera de una pena pecuniaria por su codicia que suele influir tanto en este delito, deberá ser la principal una de-

(*) En Inglaterra está prohibida la mendicidad y recomendado el trabajo, de suerte que las parroquias lo suministran á quienes no lo tienen, ó dan alimentos, si al pronto no hay en que ocuparlos, por lo que en Inglaterra es tan voluntaria la ociosidad como forzada en otros paises.

Digitized by Google

gradacion pública del título de esposo y de padre declarándole indigno del poder conyugal ó paterno, y de suceder jamas á la víctima de su avaricia.

8 En órden á este punto causa admiracion el acierto con que prescribe las penas el divino Platon, cuyos Diálogos sobre las leyes leemos siempre con sumo placer. El hombre, dice aquel gran Filósofo, que ultraja á la naturaleza, trasladando á su propio sexô las afecciones que ella inspira al otro, debe ser declarado infame y decaido de todas las ventajas concedidas por la sociedad que deshonra. El hijo que violando todos los deberes del respeto, de la ternura y del reconocimiento comete un parricidio, no merece ya vivir, ni aun morir en su patria, ni recibir los honores fúnebres. Con quitarse un ciudadano la vida rompe todos los vínculos que le unen á la sociedad, y así debe ser sepultado en un sepulcro solitario, sin que ningun vestigio ó señal de religion indique en lo sucesivo el lugar donde reposan sus cenizas.

9 Sin embargo puede haber delitos y casos en que no baste seguir la expuesta conformidad y sea indispensable imponer otras penas que no sean análogas, para contener á los delinqüentes; si bien ha de cuidarse siempre de acercarse lo mas que sea posible, á la analogía entre el delito y el castigo. No siendo suficientes las penas canónicas para intimidar á los que delincan contra la religion, puede recurrirse á las establecidas por la autoridad civil. Si los hurtos no dexan de ser freqüentes, porque solo se castigan con penas pecuniarias ó la pérdida de los bienes, que son las análogas á aquel delito, deben prescribirse otras corporales ó infamatorias, mayormente sino tienen bienes los reos, pues por su pobreza no han de gozar del privilegio de quedar impunes.

10 Quando algunos delitos, atendidas su naturaleza, circunstancias y conseqüencias, puedan referirse

Digitized by Google

á varias de las clases que hay de ellos, como si al mismo tiempo que se oponen á las buenas costumbres, fuesen contrarios á la seguridad personal, segun se advierte en el *rapto*; creemos que las penas habrán de guardar analogía con lo que constituye la mayor gravedad de tales delitos, ó bien que deberán prescribirse con una bien meditada combinacion diversas penas, correspondientes á las clases á que aquellos pertenecen.

11. Pero no basta atender á la analogía de los delitos y las penas para lograr el deseado fin de establecer una debida proporcion entre los unos y las otras. Es necesario ademas que en la prescripcion ó señalamiento de las penas se tengan presentes la qualidad y el grado de los delitos, de que ya hemos hablado. La qualidad se toma, segun se ha dicho ántes, de la ley que se viola, del daño que ocasiona su violacion en la sociedad, y del mayor ó menor influxo que tiene la ley en esta. Tocante al grado, sea de dolo, sea de culpa, ya hemos sentado dos reglas ó cánones generales en que se establecen todas las diferencias del uno y de la otra. Para cada especie de delito susceptible de culpa deben señalarse seis grados de pena, proporcionados á los tres grados de aquella y á los otros tres de dolo; y para los delitos en que solo puede haber dolo, han de señalarse estos tres últimos. Estas diferentes penas, combinadas con las que deben apoyarse en la diversa qualidad de los delitos, nos ofrecen, supuesta la analogía, la total proporcion que buscamos.

12 "Supongamos, dice juiciosamente un autor moderno, que todos y estos dos delitos (*ha hablado ántes de uno mayor y otro menor*), sean susceptibles de culpa, es decir, que para cada uno de ellos deba señalar el legislador seis grados de pena relativa á los tres grados de culpa y á los tres de dolo. Para guardar una perfecta proporcion entre la pena del primer delito y la del segundo es menester que aquella supere siempre á

Digitized by Google

esta en el mismo grado. Si por exemplo la pena del primer delito en el máxîmo grado de dolo es como diez, la del segundo en el mismo grado de dolo debe ser á lo mas como nueve: si la del primer delito en el grado medio de dolo es como nueve, la del segundo en el propio grado ha de ser á lo mas como ocho: si la del primer delito en el ínfimo grado de culpa es como cinco, la del segundo en el mismo grado de culpa habrá de ser lo mas como quatro; y así en los demas grados intermedios. Reflexiónese sobre esta progresion y se echará de ver que sin alterarse la proporcion establecida la pena del menor delito en un grado puede ser mayor que la del mayor delito en otro grado. El homicidio v. gr. es sin duda mayor delito que el hurto: la pena pues del homicidio en cierto grado debe ser mayor que la del hurto en el mismo grado, que es lo que requiere dicha proporcion, la qual no se altera, si la pena del hurto cometido con el máxîmo grado de dolo es mayor que la del homicidio hecho con alguno de los tres grados de culpa, ó con el ínfimo grado de dolo, porque la pena debe proporcionarse á la qualidad combinada con el grado."

13 Esto supuesto se conocerá fácilmente, como puede conseguirse en todo un código penal la proporcion entre los delitos y las penas. Bien meditada y conocida la qualidad de cada uno, prescríbase la pena máxîma para el mayor delito cometido con el máxîmo grado de dolo: pásese despues al delito menor en el mas próxîmo grado, y establecida la proporcion mas exâcta que sea posible, entre la pena de cada grado del primer delito y la de cada grado del segundo, procédase al delito menor tambien en próxîmo grado que el segundo, y guárdese entre la pena del segundo delito y la del tercero la misma proporcion que se ha guardado entre la pena del primero y la del segundo, por manera que la pena de cada grado del tercer deli-

Digitized by Google

to sea menor que la correspondiente al mismo grado del segundo, y váyase así descendiendo gradualmente hasta el último delito, ó la mas mínima injuria hecha á un particular.

14 Segun la expuesta progresion no todo delito ha de ser castigado diversamente de qualquiera otro desemejante, y ántes bien la pena del mayor delito cometido con el ínfimo grado de culpa puede ser igual á la de un delito muy inferior cometido con el máximo grado en dolo; puesto que la igualdad no destruye la debida proporcion, sino quando recae sobre un mismo grado en delitos de diferente qualidad: de suerte que una misma pena puede adoptarse para muchos delitos en diversos grados, como para un delito en el ínfimo grado de culpa, para otro de qualidad inferior al primero en el medio grado de culpa, para otro inferior al segundo en el máximo grado de culpa, para otro inferior al tercero en el grado ínfimo de dolo, y por fin en otro inferior al quinto en el máximo grado de dolo. La única pena, como es claro, que solo se puede adoptar para un delito y en un solo grado, es la que debe señalarse contra el mayor delito en el máximo grado de dolo, y este es el primer eslabon de la cadena ó progresion de los delitos.

15 Podrá quizá dudarse, si para esta dilatada progresion de delitos serán suficientes los materiales que tenemos de las penas, en las quales, segun dice el autor citado, debe atenderse su número, para ver si son tan repartibles como los delitos: su qualidad, para conocer si puede observarse la progresion de las penas en las que son de diversa naturaleza; y su quantidad, para venir en conocimiento de si podrá conseguirse en los mas atroces delitos la proporcion deseada sin violar los respetables límites de la moderacion. Tocante al número, se desvanecerá fácilmente la duda, si se pone la consideracion en el órden expuesto para es-

Digitized by Google

tablecer en un código penal la proporcion entre los delitos y las penas: si se atiende á todo lo que diremos en el capítulo siguiente acerca de las varias clases de penas que en castigo de sus delitos pueden imponer las leyes á todo ciudadano; y si se reflexiona sobre el aumento tan considerable que puede tener el número de las penas haciendo un prudente uso de la combinacion de muchas de ellas contra un solo delito, quando su naturaleza y circunstancias lo exîjan; por manera que consideradas separadamente las penas se advertirá que su número es mucho mas crecido de lo que ántes se creeria, y atendiendo á la expresada union de ellas se echará de ver que con esta aun podrá aumentarse considerablemente.

16. Ademas de esta utilidad trae otra la combinacion de las penas: á saber, la de facilitar su proporcion con los delitos; mas para sacar la una y la otra no han de unirse inútilmente dos ó mas penas, como por exemplo la de infamia á la capital siendo esta suficiente para castigar un homicidio hecho con el mayor grado de dolo. Entónces podrian combinarse ámbas penas, quando á dicho delito acompañase el hurto ú otro que la opinion pública tuviese por infamante. Ha solido unirse con bastante freqüencia la infamia á otras muchas penas sin distinguir de delitos, cuyo abuso pondremos mas adelante de manifiesto. Las penas pecuniarias sí pueden combinarse con mucho acierto con la pérdida ó suspension de las prerogativas de ciudadano, y con toda especie de pena, siempre que la avaricia haya impelido al delito y no sea la pecuniaria condigno castigo.

17. En órden á la qualidad, que debe atenderse para saber de qué manera ha de observarse la progresion de las penas de diversa naturaleza ¿cómo ha de calcularse el valor relativo de las penas pecuniarias, de las corporales y aflictivas, de la infamia y de la

Digitized by Google

muerte? En una misma clase de penas es fácil la progresion, porque el parangon se hace entre quantidades homogeneas ó de una propia naturaleza, y así la mera privacion por exemplo de la libertad personal es seguramente inferior á la condenacion á los trabajos públicos, y la condenacion á estos por un año es manifiestamente menor que la que se haga por dos. Pero ¿cómo ha de guardarse esta progresion en el tránsito de una clase de pena á otra? Con la pena se pierde algun derecho, y no todos los derechos son igualmente preciosos, ni uno mismo tiene igual valor en todos los paises ó pueblos, por cuya razon en la formacion de un código penal deberá indagarse el valor relativo que da la nacion á los diferentes derechos para determinar el valor relativo de las penas, que varia, como ya hemos indicado, segun la diversidad de las circunstancias físicas y morales de las naciones.

18 Por lo que hace á la quantidad de las penas, para que en la imposicion de ellas contra los mas graves delitos se observe la proporcion debida sin violar los límites de la moderacion, debe ponérse á la vista un error funestísimo en que han incurrido los mas de los legisladores, pues con enmendar este se habrá conseguido aquel fin. Lease la mayor parte de los códigos criminales, y se advertirá desde luego que generalmente se han querido refrenar los delitos con penas mas rigorósas de las que merecian y eran necesarias, de suerte que aun vemos establecidos castigos capitales contra delitos que al parecer excusa la naturaleza ó el honor, y que por lo tanto debian contenerse con penas mucho mas suaves. ¿Quién á un mismo tiempo no se siente lleno de horror y compasion hácia el sexo mas débil, al leer que en un pais tan culto como la Francia ha estado en vigor hasta estos últimos tiempos la absurda y cruel ley de Enrique II que castigaba de muerte á la infeliz jóven cuyo parto perecia, por no

Digitized by Google

haber revelado su preñez al Magistrado, haciendo así expiar en un infame patíbulo un delito del amor y pudor femenil? ¿Quién no se lastima de la triste humanidad al saber que muchos millares de hombres han acabado sus dias en un suplicio por hurtos muy pequeños, á que regularmente les habrian impelido el hambre y la necesidad?

10. Cometido el fatal error de prescribir las penas mas rigorosas contra delitos muy inferiores á los mas atroces, era consiguiente que advirtiéndose suma distancia entre los primeros y los segundos se creyese que estos debian ser castigados con mucho mas rigor que aquellos, y que se recurriese forzosamente á las penas mas horrendas y feroces que podia inventar la crueldad mas refinada. De aquí es que en Francia, que en punto á la ferocidad de las penas se ha llevado quizá la palma entre las demas naciones de Europa (*), se impuso al asesino que hirió al Rey Christianísimo Luis XV un castigo mas fiero y horrendo que quantos se executaron por órden de Tiberio, de Neron y de los demas monstruos que aterraron y envilecieron el imperio Romano: de aquí es que en el suplicio del malvado Roberto Francisco Damiens no se olvidó el atenacear sus pechos, brazos, muslos y pantorrillas: no se olvidaron el plomo derretido, ni la pez, resina, cera, azufre y aceyte hirbiendo, ni la quema de la mano con azufre: no se olvidaron el desquartizamiento por quatro caballos, la segunda quema de los miembros con el cuerpo, ni el esparcimiento de las cenizas por el ayre, cuyos tormentos duraron tres horas, conservando aun despues de la separacion de las piernas y brazo derecho el infeliz la vida, que no perdió hasta haberle arrancado el otro que fué instrumento de su horroroso y detestable crímen. Por lo tanto, para evitar

(*) No puede decirse esto al presente.

Digitized by Google

que se llegue á tales extremos quebrantándo los justos y razonables límites de la moderacion, es indispensable que se corrija el vicio expuesto disminuyendo las penas de los delitos menores, con lo qual la progresion de las penas podrá seguir ó combinarse con la progresion de los delitos hasta encontrarse para los mas graves las que sin tocar en la raya de la ferocidad, sean proporcionadas, justas y útiles.

20 Pero sin embargo de la progresion y proporcion establecidas entre los delitos y las penas debe hacerse una excepcion con respecto á aquellos que por su naturaleza son mas fáciles de ocultarse que los demas, y de consiguiente mas dificiles de descubrirse y aun mas dificiles de probarse: la excepcion, digo, de alterar algun tanto la proporcion entre ellos y sus penas, é interrumpir el curso de la progresion, destinando al delito mas ocultable de *qualidad* menor la pena que seria proporcionada al delito ménos ocultable de *qualidad* mayor, y aumentando así el rigor de la pena lo bastante á compensar la mayor esperanza de la impunidad, anexa á la facilidad de la ocultacion, y á la dificultad del descubrimiento y de la prueba que han de disminuir forzosa y relativamente la eficacia de la pena, que debe ponerse á nivel. Con este medio tan sencillo que no trae consigo ningun inconveniente, al ménos considerable, se da á la sancion penal de dichos delitos aquel equilibrio que no creciendo la severidad de la pena, destruiria la facilidad de ocultarlos. Los intérpretes han querido corregir la causa del mal con exîgir menores pruebas en aquellos delitos que en los demas, lo qual no ha sido otra cosa que corregirlo con otro mal mucho mayor, exponiendo manifiestamente la inocencia y abriendo una ancha puerta á la calumnia (1).

(1) Puede verse en el tomo 1 el cap. 8 de las pruebas, números 38, &c. y 43.

Digitized by Google

§. II.

De la proporcion de las penas entre sí.

21 Así como debe haber una proporcion entre los delitos y las penas, no ménos debe haberla entre estas mismas; pero tan dificil es encontrar en los códigos penales la una como la otra, y ántes por el contrario vemos en ellos acerca de este punto grandes inconseqüencias y absurdos: vemos por exemplo condenada la madre, rea de infanticidio, á una multa por la primera vez, y al fuego por la segunda: vemos condenados los blasfemos en la multa de algunos sueldos, ó á ser echados en un rio: vemos castigado un contrabando de sal con una multa, ó con las galeras; y vemos conducir á la horca el ladron de cosa cuyo valor pasa de cinco sueldos, al mismo tiempo que se desuella ó arranca violentamente la piel al que ha hurtado cosa de ménos valor que aquella tan pequeña cantidad.

22 Si expusiesemos en este lugar las penas establecidas en varios códigos penales segun su órden ó progresion, se advertiria desde luego quanto se habian apartado sus legisladores de lo que dictan la naturaleza y la razon; pero léjos de pensar en hacer una exposicion desagradable á nuestros lectores, haremos para su instruccion otra que les será mas grata y útil, insertando aquí la graduacion y progresion de las penas que se hallan en los dos recientes y sabios códigos de Pedro Leopoldo, Gran Duque que fue de Toscana, y de Joseph II, Emperador de Alemania.

23 "Las penas, dice el primero (1), en que nuestros Jueces y tribunales podrán en lo sucesivo conde-

(1) §. 55 de su nuevo código.

Digitized by Google

nar á los reos, serán las siguientes. Penas pecuniarias: azotes privados ó secretos: prision, con tal que no pase de un año: destierro de la baylía ó del bayliazgo y de tres leguas en circuito: destierro del vicariato y de cinco leguas en derredor: depòrtacion ó destierro á Volterra y su territorio: destierro á la Provincia Inferior: destierro á Grosseto: destierro de todo el Gran Ducado, que solo tendrá lugar en los que hayan obtenido la impunidad por descubrir sus cómplices, en los vagabundos, en los saltabancos, demandantes extrangeros, y generalmente en todos los delinqüentes extrangeros y en los calumniadores: argolla sin destierro: argolla con destierro: azotes en público: azotes en público y en un asno: encierro para las mugeres desde el espacio de un año hasta por toda la vida, habiendo de estar todas rapadas y empleadas con precision en labores de que sean capaces, y ademas las condenadas por toda su vida con trage diferente y un cartel en este que diga *último suplicio*: trabajos públicos para los hombres por tres, cinco, siete, diez, quince y veinte años, y por toda la vida. Á la pena de los trabajos públicos está anexo el cartel donde se exprese el nombre del delito, y en los condenados por diez ó mas años y en los reincidentes de fuga podrá el Juez, segun las circunstancias de los casos, añadir un grillete al pie. El sentenciado por toda su vida á dichos trabajos, cuya pena está reservada para los delitos capitales, ademas del grillete ó una cadena doble, ha de tener los pies desnudos, y un trage de color y hechura diferente que lo distinga de todos los demas, ha de ser empleado en los trabajos mas duros, y llevar escritas en el cartel con el nombre de su delito las palabras *último suplicio*."

24 El Emperador (1) proscribe la pena de muer-

(1) En su nuevo código cap. 2, art. 20 y siguientes.

Digitized by Google

te, fuera de algunos delitos contra los quales ha de pronunciarse en un Consejo de guerra, y ha de ser la horca. Los demas castigos son la cadena, la prision con los trabajos públicos, la prision sola, los azotes ó golpes con vara ó palo, y la picota.

25 "Los grados con respecto á la duracion son de larga duracion en segundo grado, de larga duracion en primer grado, continuos en segundo grado, continuos en primer grado, por tiempo limitado en segundo grado y por tiempo limitado en primer grado. Esta duracion no puede ser nunca de ménos de un mes, ni pasar de cinco años. La duracion de un castigo por tiempo limitado en segundo grado no puede exceder jamas de ocho años ni baxar de cinco. La duracion de un castigo declarado continuo en primer grado no puede ascender nunca á mas de doce años, ni ser menor de ocho, y la duracion de un castigo continuo en segundo grado no ha de exceder nunca de quince años ni baxar de doce. La duracion de un castigo de larga duracion en primer grado nunca ha de baxar de quince años ni pasar de treinta, y la duracion de una pena de larga duracion en segundo grado no ha de ser menor jamas de treinta años, y segun las circunstancias podrá prolongarse hasta ciento.

26 El castigo de la cadena se executa así. El delinqüente es metido en una áspera ó cruel prision y encadenado estrechamente, de manera que no le queda espacio sino para los movimientos indispensables del cuerpo, y ademas el condenado á la cadena es azotado todos los años para exemplo del público.

27 De la prision hay tres clases ó grados, la mas *rigorosa*, la *rigorosa* y la prision *templada ó moderada*, y en los tres ha de ocuparse el reo en un trabajo proporcionado á cada uno de ellos.

28 En la prision mas rigorosa el culpado está sujeto noche y dia en el lugar que se le ha señala-

Digitized by Google

do, con un aro ó argolla de hierro por medio del cuerpo, y aun, si lo permite el trabajo á que se le ha obligado, ó lo exîge el peligro de que se escape, se le puede cargar mas de hierro. Por otra parte el condenado á tal prision no tiene mas cama que tablas, ni otro alimento que pan y agua, y se halla privado enteramente de comunicacion no solo con los extraños sino tambien con sus parientes y conocidos.

29 Un delinqüente sentenciado á la prision rigorosa debe ser tratado, segun se ha dicho, con sola la diferencia de que sus grillos han de ser ménos pesados, y de que dos dias en la semana ha de dársele una libra de carne para su sustento.

30 El reo destinado á la prision moderada está sujeto con prisiones ménos pesadas, mas son tales sin embargo que no puede escaparse de ellas sin fuerza ó destreza. Se le suministra mejor alimento, pero no se le da otra bebida que agua, y no puede hablar con sus parientes ó conocidos sin graves motivos que han de hacerse presentes, ni sin la presencia del carcelero segun las circunstancias. La prision moderada puede hacerse ménos suave con un ayuno mas rigoroso en algunos dias de la semana, en los quales se da al preso solamente una libra de pan.

31 Los trabajos públicos tienen tambien sus grados de aumento que consisten en la mayor dificultad, en la mayor fatiga, ó en la prolongacion del trabajo. La fixacion ó señalamiento conveniente del grado de aumento se dexa al prudente arbitrio del Juez atendidas las circunstancias particulares de cada lugar ó pais."

Digitized by Google

CAPÍTULO VI.

Juicio ó crítica de las varias clases de penas, y del uso que debe ó no hacerse de ellas.

1 Así como todos los derechos de que goza un ciudadano en su pais, se refieren á su persona ó propiedad personal, á su honor, y á su propiedad real ó sus bienes, así tambien las penas, como que nos privan siempre de algun derecho, se refieren á los tres expresados objetos, por lo que forzosamente han de ser corporales, infamatorias ó denigrativas, y pecuniarias, de las quales vamos á hablar exponiendo las reglas ó principios que deben tenerse presentes para hacer un uso prudente y acertado de ellas. Empezaremos por las primeras y entre estas por la capital (*).

(*) No hablamos determinadamente del talion, porque esta pena pocas veces puede adoptarse en las naciones civilizadas, y porque de los casos en que la admite nuestra legislacion, hemos hecho oportunamente mencion en la Parte 3.ª de nuestra Práctica Criminal. En los pueblos bárbaros ó ignorantes era regular admitirla, como sabemos por la historia, que se ha hecho, ya por ser la mejor y mas conforme á su situacion política, y ya por ser la mas fácil de ocurrir á la imaginacion; pues el apreciar el valor ó quantidad de los delitos y penas, el asignar sus proporciones y otras operaciones semejantes son muy superiores al alcance de las naciones que aun estan en su infancia. Pero así que han llegado á civilizarse, la han abandonado casi enteramente, no pudiendo ménos de conocer entónces que el talion no podia aplicarse sin cometer la mayor torpeza y absurdo en el adulterio, violacion, rapto y otros delitos: que para hacer uso de él, v. gr. en los casos de herida ó golpe principalmente en la cabeza podria hacerse mayor mal al ofensor que el que habia hecho al ofendido y dexaria de ser talion: que en este no puede observarse la verdadera medida ó proporcion que debe haber entre los delitos y castigos: que la mutilacion, indispensable en el talion, es perjudicial al es-

Digitized by Google

§. I.

De la pena de muerte.

2 Pasamos á ventilar una qüestion la mas árdua é importante que puede ofrecerse á un escritor en las materias criminales: la qüestion, digo, de si la pena de muerte, tan usada en todos tiempos, debe conservarse como necesaria y justa, ó desterrarse enteramente como inútil y horrenda de todos los códigos penales. No hemos hablado en esta obra de ningun asunto, sin que ántes de empezar á tratarle hubiesemos sabido

tado, por privar á los culpados de los medios de subsistir; y en fin que se seguian de él otros inconvenientes ó males léjos de ser útil, como debe serlo toda pena. Sin embargo en favor de los Judíos, de los Griegos y de todas las naciones antiguas que adoptaron el talion (algunas y entre ellas los Persas le conservan) puede decirse que al mismo tiempo se hallaba establecido el asilo, con el que, aplacada la ira del injuriado, podia proporcionarse la transaccion ó composicion por medio de alguna pena pecuniaria. Puede verse al Señor Lardizábal en su Discurso cap. 5 §. 1, donde habla extensamente del talion, y dice entre otras cosas, que el Divino Legislador lo dió á los Judíos conociendo su violentísima inclinacion á vengar sus injurias, y por su dureza ú obstinacion; como tambien que fuera de los Saduceos los demas Judíos interpretaban benignamente la ley del talion, refiriéndola *á la multa ó pena pecuniaria con que se debia recompensar el daño hecho.*

Tampoco se habla de la talla, ó de poner en talla la cabeza de un ciudadano, pues desaprobamos esto absolutamente, por ser fomentar y premiar la traycion que por otra parte se condena, suscitar la desconfianza entre los hombres y trastornar las ideas de la moral, quando las leyes, en vez de romperlos, deben procurar que se estrechen, quanto sea posible los vínculos de la sangre y de la amistad, promoviendo con la mayor vigilancia la buena fé y confianza mútua, sin las quales no puede haber una verdadera política.

Digitized by Google

con mucha anticipacion qué principios é ideas habiamos de adoptar ; pero al escribir de la pena de muerte aun ya con la pluma en la mano no sabemos qué partido seguir. Nuestro corazon sobre manera sensible y compasivo quisiera que encontrásemos razones poderosas, convincentes y claras para condenar aquel castigo tan terrible ; mas por otra parte nos sobresalta el temor de que arrastrados de nuestra sensibilidad y ternura le condenemos sin graves fundamentos con grande perjuicio de la humanidad y de muchos inocentes que tal vez serian víctima de los puñales y asechanzas de unos viles asesinos, sino hubiesen de pagar con sus vidas las que quitasen cruelmente á sus hermanos. Vemos que muchos sabios escritores discordan sobre la pena de muerte, esforzando con tanto talento é ingenio los unos y los otros su parecer, que no podemos ménos de adoptar aquella, aunque con dolor, al leer los raciocinios de sus patronos, ni de abominarla quando reflexionamos sobre los argumentos de sus enemigos declarados.

3 Pero aunque dudosos y tímidos sobre si ha de conservarse ó borrarse del todo la pena de muerte en los códigos penales, estamos bien ciertos, de que en el primer caso deberá usarse de ella con la mayor circunspeccion y no derramarse la sangre humana sino con la mas avara economía, para que segun ya hemos demostrado, no recaigamos en los inconvenientes de multiplicar el número de algunos delitos, de dexar otros impunes y de disminuir en vez de aumentar el vigor de la misma pena. Hasta estos últimos tiempos se ha creido generalmente que no podian dexar de castigarse con el hierro y el fuego muchos delitos, aunque no fuesen de los mas graves, sin comprometer manifiestamente la tranquilidad y seguridad públicas, ni privar de la debida proteccion á los ciudadanos honrados, exponiéndolos de continuo á los atentados é insultos de los hom-

Digitized by Google

bres perversos; pero gracias á los luminosos escritos de muchos amantes de la humanidad no tenemos ninguna precision de refutar una opinion tan funesta, por hallarse enteramente abandonada en el dia, ó adoptada tan solo por aquellas personas tan ciega é indistintamente adictas á las leyes y máximas antiguas, que nada les agrada sino lo que hasta aquí se ha hecho y discurrido, creyendo vinculado el bien público á la conservacion de los usos de sus mayores, y cerrando obstinadamente los ojos á la luz de la verdad. Así pues, estan ya convenidos los políticos en que habiendo de recurrirse á la pena capital se imponga únicamente al asesino ó matador de otro hombre á sangre fria, ó de propósito, sea por medio de puñal ó de otra arma, sea por medio del veneno, sea por medio de una calumnia, de un testimonio falso, de un abuso del poder ó autoridad, ó de otra qualquier manera; como tambien al que sea traydor á su patria intentando trastornar la constitucion de su gobierno, ó someterla á un poder extrangero, valiéndose de conspiraciones secretas, ó de tumultos declarados que la pongan en el mayor peligro, y hagan indispensable para salvarla el mas pronto suplicio de los amotinados ó principales conspiradores que tengan en su mano y dirijan los hilos ocultos de la trama; y en fin al que aun privado de libertad puede, miéntras exista, por su poder y relaciones causar una peligrosa revolucion en el estado ó en la forma de gobierno.

4 Asimismo estamos bien seguros de que aun permitiendo ó autorizando la justicia, la razon y la utilidad pública la pena capital, no ha de executarse con ferocidad. Deben proscribirse enteramente todos aquellos suplicios feroces usados todavía por algunas naciones que se glorian de ser humanas en sus costumbres, pero que son bárbaras en sus códigos. La justicia ha de avergonzarse de cubrirse con el manto

Digitized by Google

de la crueldad, quando conduce su víctima al patíbulo. El legislador ha de estar persuadido de que los tormentos mas refinados solo sirven para exâsperar á los hombres contra las leyes sin corregirlos: de que debilitan el efecto de la pena en vez de hacerlo mas eficaz, de que excitan la compasion del delinqüente, y no el horror del delito, de que dan exemplos de fiereza en lugar de benéficas instrucciones de justicia; y en fin de que semejantes executiones nunca se grangearán la aprobacion pública, sin la qual serán inútiles y de consiguiente injustas." Así pues, léjos de nosotros para siempre las ruedas, los hornos encendidos, las calderas de aceyte hirbiendo, el plomo derretido, el desquartizar los hombres vivos, los arrancamientos con tenazas de pedazos de carne humana, las camisas de azufre, y en fin aquellos suplicios lentos inventados para atormentar largo tiempo á los infelices reos.

5 Entre nosotros no se usa ningun modo cruel ni feroz de executar la pena de muerte; pues aunque en nuestra legislacion se prescribe contra varios delitos la pena tan atroz y horrenda de quemar vivos á los reos, por una costumbre tan generalmente recibida como conforme á la humanidad y á las luces del dia nunca se pone en execucion sino despues de quitar la vida al delinqüente, acaso, segun dice el Señor Lardizabal, *para salvar en algun modo la disposicion de las leyes que no estan derogadas, ó para inspirar mas horror al delito.* Tambien se prescribe en unas leyes Recopiladas de los Señores Reyes Católicos (1) la pena capital executada con saeta; pero aunque no es tan cruel como la anterior, debiendo de parecer dura al Emperador Don Cárlos, mandó que no se pudiese disparar saeta alguna á ningun reo hasta que

(1) Las 3 y 7 tit. 13 lib. 8.

Digitized by Google

se le hubiese ahogado (1), y aun de esta manera no se usa. El suplicio comun en nuestra España es el patíbulo ú horca, único género de muerte que adopta el Emperador en su código, prescribiendo que el reo permanezca suspenso doce horas, y que sin ceremonia ni acompañamiento se le entierre en una sepultura aislada, fuera de adoptar tambien en muchos casos una especie de horca puramente infamatoria. La horca es seguramente el suplicio que se debe preferir, pues no ofrece un espectáculo feroz, ni quita la vida con crueldad, y tiene ademas, como dice muy bien un escritor, la triste ventaja de conservar aquella ignominia ó afrenta que se reputa una parte necesaria del suplicio. La decapitacion, usada en España con algunas personas visibles (*), haciendo caer una cabeza ensangrentada no podrá ménos de causar notable estremecimiento en los espectadores. La pena de garrote, con que aun en el castigo de sus crímenes se honra á los nobles, y la del arcabuceo, señalada únicamente para los militares, fuera del deshonor, tienen las mismas qualidades que la horca.

6 Finalmente tenemos por certísimo que en el supuesto de ser necesaria la pena de muerte no se puede sin temeridad disputar á los Soberanos sus facultades para prescribirla y hacerla executar, como se las ha disputado un escritor moderno, valiéndose

(1) Ley 46 tit. y lib. cit. Solo podian imponerla los Alcaldes de la Hermandad á los que hubiesen quitado cierta cantidad en yermo ó despoblado.

(*) Por reputarse mas decorosa ó ménos indecorosa que la de garrote. Un escritor habla de un hombre á quien se reconoció por noble, solo por haberse cortado la cabeza á su abuelo. Sin embargo entre los Judíos es el mas afrentoso de todos los suplicios, y en la China por el contrario se ahorca á los Grandes, y se decapita al ciudadano ordinario.

Digitized by Google

del sofisma de que los hombres no quisieron hacer á aquellos en el mas pequeño sacrificio posible de su libertad el del mayor de todos los bienes, que es la vida, ni pudieron hacerlo en manera alguna por el principio de que ningun hombre es dueño de aquella, ni de consiguiente puede traspasar á otro el derecho de quitársela. Sin detenernos en refutar de intento este sofisma que ha seducido á muchos escritores políticos, que han refutado bastantemente otros, y que pudiera extenderse á las demas penas; podria decirse que así como todo hombre tiene derecho para arriesgar su propia vida por conservarla, del mismo modo que quien se arroja por una ventana huyendo de un incendio; así tambien puede consentir, para no ser víctima de un asesino, en que se le prive de la vida, caso que llegase á serlo de otro, puesto que léjos de disponer con esto de su vida solo piensa en libertarla por un medio el mas seguro y razonable (*).

7. Podria decirse que haciéndose un malhechor con sus crímenes y la violacion de las leyes un traydor á la patria, dexa de ser individuo de ella y aun le hace la guerra, por lo que podrá entónces la sociedad armarse contra él para darle la muerte ménos como ciudadano que como enemigo del estado: cuyo pensamiento indicó bastantemente el citado escritor diciendo: "No es pues la pena de muerte un dere-

(*) »Quien quiere el fin, quiere tambien los medios, y estos son inseparables de algunos riesgos y aun de algunas pérdidas. El que pretende conservar su vida á expensas de los demas, debe asimismo darla por ellos, quando sea menester. Ahora pues, el ciudadano no es ya juez del peligro á que quiere la ley que se exponga, y quando el Soberano tiene por conveniente al estado que muera, debe morir, por quanto con esta condicion ha vivido seguro hasta entónces, y su vida no es ya tan solo un beneficio de la naturaleza sino tambien un don condicional del estado.«

Digitized by Google

cho habiendo demostrado que no puede serlo (*), sino una guerra de la nacion contra un ciudadano, porque juzga necesaria ó útil la destruccion ó aniquilamiento de su ser." Por manera que segun este modo de pensar el Legislador que establece la pena de muerte, y el Juez ó Magistrado que la hace executar, exercen las funciones de un General de exército usando, como una nacion contra otra independiente que la ataca sin razon, del derecho de la guerra contra un reo que se ha declarado enemigo de la nacion ó de alguno de sus individuos, á quien debe proteger: derecho que en el estado natural pertenecia á todos los hombres, porque no teniendo tribunales en que decidir sus diferencias, solo podian hacerlo con la fuerza; y derecho que dimitieron en favor de los Soberanos al formarse las sociedades.

8 Podria tambien decirse que aunque en el estado natural no puede el hombre renunciar el derecho que tiene á la vida, puede sí perderlo por sus delitos dignos de pena capital, en cuyo caso todos los hombres, los quales tienen facultad para castigar la violacion de las leyes naturales, adquieren el derecho de quitarle la vida; y este mismo derecho que cada uno tiene sobre todos, y todos tenian sobre cada uno, es el que se ha transferido al Soberano: de suerte que las facultades de este para imponer la pena capital, así como otra qualquiera, no provinieron de la cesion de los derechos que tenia cada uno sobre sí mismo, sino de los que tenia sobre los demas, por cuyo medio sin ceder los miembros del cuerpo social su derecho á la propia vida, se hallan igualmente expuestos á perderla, cometiendo qualquiera de los delitos contra que haya prescripto el Legislador la pena de muerte.

(*) Con el sofisma expuesto.

Digitized by Google

9 Podria por último decirse con el Señor Lardizabal (1): "La voluntad y consentimiento de los hombres reunidos en sociedad es la primera é inmediata causa de las soberanías. Pero supuesta la voluntad ó eleccion de los hombres, la potestad y el derecho de gobernar, y la facultad de escoger los medios conducentes para ello viene de Dios, como hemos hecho ver... Tienen pues las Supremas Potestades una superioridad legítima sobre todos los ciudadanos que componen la república, dimanada ya del consentimiento de los hombres, ya de la disposicion divina; pero que los hombres no pueden revocar. Por todo lo dicho se ve, que aun quando los hombres no hubieran querido ni podido hacer en el contrato social el sacrificio de su vida, tienen las Supremas Potestades derecho para privar de ella al súbdito, siempre que sea conveniente ó necesario para el bien de la república, porque esta potestad les viene de otro principio, como hemos visto."

10 Qualquiera de las opiniones expresadas que se siga, con especialidad la última, es incontrovertible la facultad de los Soberanos para imponer á los ciudadanos, reos de graves delitos, la pena de muerte; pero sin embargo creemos, que léjos de ser sensible á los Príncipes humanos y benéficos que hoy gobiernan la Europa, el verse despojados de tan espantoso derecho, se regocijarian sobremanera de ver desterrados los cadalsos y patíbulos de todos sus dominios. Á la verdad, si se les hiciese ver que la pena capital no es necesaria ni útil, y que con otras penas menores podria conseguirse quanto hasta ahora se ha esperado de aquella, á porfia se apresurarian á borrarla en sus códigos penales. No osamos nosotros lisonjearnos de poder demostrar la inutilidad de la pena de

(1) Discurso sobre las penas cap. 5 §. 2 nn 9 y 13.

Digitized by Google

muerte sin embargo de haber leido quanto se ha escrito acerca de esta gran qüestion y de haber reflexionado mucho sobre ella, mayormente quando seria una temeridad nuestra pretender decidir la discordia de un arduo é interesante litigio en que muchos y sabios Jueces son los discordantes. Así pues, nos parece lo mas conveniente exponer en toda su fuerza los fundamentos de ámbas opiniones, para que nuestros lectores adopten la que conceptuen mas conforme á razon. Al mismo tiempo añadiremos alguna que otra reflexîon que se nos ocurra al paso, y omitiremos los argumentos que nada prueban por probar demasiado, los sofismas ó paralogismos, y las razones vagas, demasiado generales, obscuras y fútiles que el grande empeño de defender cada patrono su causa le ha hecho acumular en perjuicio de la verdad y la claridad.

11 Pretender, como lo hace un escritor moderno, que la pena de muerte no es útil ni necesaria, es afectar desconocer aquella ley poderosa á que ha sometido la naturaleza al hombre, obligándole á ocuparse incesantemente en los medios de conservar la vida. Esta es el mayor de todos los bienes como el temor de perderla el mayor de todos los temores, y por consiguiente el mayor obstáculo que puede contener á un malvado para no cometer un crimen digno de pena capital. Por lo tanto es útil y aun necesaria para la conservacion del órden en el cuerpo social.

12 No nos engañemos, dice otro escritor moderno: la vida pasará siempre entre los hombres por el mayor de todos los bienes, y es tan cierto que el temor de la muerte aumenta el sobresalto y la infelicidad de las prisiones, que ninguno de los hombres perversos conducidos al patíbulo dexaria de recibir como un favor el trueque de este con la prision mas dura y los trabajos mas molestos, por lo que el miedo de perder la vida debe oponerse como un fuerte

Digitized by Google

dique á los impulsos de la venganza y del odio. En verdad, la muerte es un solo instante; pero este instante hace estremecerse á la naturaleza, decide de todo, pone fin al tiempo y abre las puertas de la eternidad. No es tan fácil, como piensan algunos escritores, que se familiarice un culpado con la imágen de la muerte que merece todos los dias, puesto que los desventurados delinqüentes que se llevan al patíbulo, se turban y tiemblan, siendo muy raros los que se acercan á él con entereza, y aun entónces esta mas bien que valor es una brutalidad fiera. ¿Quién de nosotros no se conmoveria mucho mas al ver ajusticiar en una plaza pública á nuestros semejantes, que visitando los encierros ó galeras, aun quando viésemos siempre pintada en el semblante de los sentenciados la imágen del dolor y la miseria?

13 Si el castigo de un reo condenado á muerte es un espectáculo que no hace impresiones bastante profundas en el corazon de la mayor parte de los hombres: si solo les parece un objeto de compasion ó indignacion, y no sienten con su vista un terror saludable y duradero, esto provendrá de ser absurdas, injustas y bárbaras las leyes criminales: de que castigarán por exemplo como un crímen una fragilidad momentánea: de que igualando á un ladron y á un asesino harán perecer á ámbos en un cadalso ó en un patíbulo, y de que chocando á la sana razon condenarán al mas grave castigo un reo que podria corregirse por no suponer su delito mas que un principio de corrupcion. No ha de creerse que establecida la pena capital es necesaria su freqüencia para reprimir las pasiones y causar el efecto que debe esperarse de ella; pues ántes por el contrario quizá porque es demasiado comun en algunos paises la pena de muerte, inspira un terror ménos saludable. Los exemplos terribles de la justicia han de ser mas raros, y si los delitos dignos de muerte

Digitized by Google

no son freqüentes, es inútil multiplicar castigos para evitarlos, puesto que su misma rareza será la prueba mas convincente de la sabiduría de las leyes.

14 Aunque la muerte, añade el Señor Lardizábal (1), es un espectáculo momentáneo, no es este solamente lo que sirve de freno, sino tambien la certidumbre que tiene cada ciudadano de que cometiendo tales crímenes será privado de su mayor bien que es la vida: certidumbre que no pudiendo, por mas esfuerzos que haga, apartar nunca de su imaginacion, ha de hacer forzosamente en esta una impresion no instantánea ó pasagera, sino firme y durable, que hará resonar incesantemente en derredor de nosotros el eco de ésta terrible sentencia: *si cometo tal ó tal delito, me veré constituido en la mas terrible y deplorable situacion de haber de perder lo que mas amo, que es la vida.* Por otra parte si la vista contínua de la esclavitud, ó de los condenados á ella es un freno muy poderoso para refrenar los crímenes, la certidumbre duradera y permanente de la muerte, mas terrible aun que la misma esclavitud, y la vista horrenda de los que padecen aquella, habrán de ser todavía mas eficaces y poderosas.

15 La necesidad en que se halla una nacion de emplear sus fuerzas contra un enemigo extrangero, es una prueba segura del derecho que tiene para hacerlo, y con este mismo argumento, á que no es posible dar una satisfaccion sólida, puede probarse que algunas veces deben las leyes decretar la pena de muerte. Habiendo homicidas voluntarios, asesinos y envenenadores está obligado el legislador á condenarlos en la pérdida de la vida. Todo nos dicta que no puede haber órden y seguridad, ni derecho sagrado entre los hombres, si la suerte de un ciudadano virtuoso fue-

(1) Discurso sobre las penas cap. 5 §. 12 núm. 15.

Digitized by Google

se mas fatal que la de un perverso matador; y esto es lo que sucederia, si miéntras el primero perdia el mayor y el mas irreparable de todos los bienes, conservaba el segundo la vida. Todo nos manifiesta que serian inútiles las leyes penales contra el asesinato, si el asesino no fuese condenado á muerte; y sin ellas un hombre malvado y vil podria satisfacer su venganza ú ódio en un juego, si así puede decirse, demasiado desigual con el ciudadano que intentase matar, pues el uno solo pondria al juego su libertad y el otro su vida. De aquí es que si á la pérdida de un ciudadano añade el Soberano la muerte de otro, esta muerte debe considerarse como útil, puesto que liberta á la sociedad de un hombre perverso que ya no debe pertenecerle, por haber roto el vínculo de los pactos sociales, ó en otros términos, violado las sagradas leyes del cuerpo social y su representante; como tambien porque el suplicio de este asesino previene otros delitos que podria cometer, y su castigo es un exemplo espantoso para la perversidad.

16. He aquí las principales razones en que se apoyan varios escritores para no abolir la pena de muerte, y querer conservarla para ciertos delitos. Pasemos ya á exponer aquellas en que se fundan los que la condenan enteramente, y se lisonjean de ser los defensores de la causa de la humanidad.

17. Prescindiendo, dicen, de que la experiencia de todos los tiempos acredita que el último suplicio no ha contenido nunca á los hombres osados y resueltos á delinquir, consultemos la naturaleza humana para conocer que no es justa ni necesaria la pena de muerte. Los castigos hacen ménos efecto en nuestro ánimo por su severidad momentánea que por su duracion, puesto que con mas facilidad y de un modo mas permanente se conmueve nuestra sensibilidad con una impresion reiterada aunque leve, que con un choque pa-

Digitized by Google

sagero aunque violento. Así como con el hábito que exerce su imperio en todos los vivientes, aprende el hombre á hablar, á andar y á satisfacer sus necesidades, así tambien las ideas morales no dexan vestigios profundos y duraderos en el ánimo humano, sino con su accion reiterada. No es pues freno tan fuerte para contener á los que osarian delinquir, el terrible, pero pasagero espectáculo de la muerte de un malvado, como el dilatado exemplo de un hombre privado de su libertad, y que transformado en bestia de carga indemniza en lo posible á la sociedad que ha ofendido, el perjuicio que le ha causado, con un trabajo penoso de toda la vida. Es mucho mas eficaz que la imágen de la muerte, la contínua reflexion sobre nosotros mismos, que hará decir freqüentemente á cada uno: *si yo cometo las mismas maldades que han cometido estos desventurados, me veré precisado á sufrir tan larga y miserable esclavitud.* Los mas de los hombres, demasiado perezosos y codiciosos, prefieren un peligro posible, pero incierto á la fatiga del trabajo actual, ó á las angustias de la necesidad. Si escapamos del suplicio, se dicen á sí mismos, gozarémos de una opulencia que la naturaleza nos ha negado. No miran la muerte sino como un objeto confuso que se halla á mucha distancia, quando por el contrario el dolor y la pobreza estan siempre presentes, haciendo que cada dia sea una desgracia nueva, y la vida una sucesion perpetua de infortunios.

18 Nuestro ánimo resiste mas fácilmente á la violencia y extremados dolores siendo pasageros, que al tiempo y al incesante fastidio ó molestia, porque puede, por decirlo así, condensarse todo en sí mismo por un momento, para hacer frente á los primeros; y su vigorosa elasticidad no es bastante para resistir á la dilatada y repetida accion de los segundos. La pena capital no da á los ciudadanos mas que un exem-

Digitized by Google

plo por cada delito, siendo así que la pena de esclavitud perpetua les ofrece por un solo delito muchísimos y duraderos exemplos; y si es conveniente que los hombres vean á menudo el poder de las leyes, no debe mediar largo intervalo entre las penas capitales: por consiguiente estas suponen freqüencia de los delitos, y que para que el último suplicio sea útil, es menester que no haga en los hombres toda la impresion que deberia hacer: es decir, que sea útil y no sea útil á un mismo tiempo. Por el contrario ¡qué terrible perspectiva se presenta á un ciudadano de haber de pasar, si incurre en ciertos delitos, un gran número de años, ó toda su vida en la servidumbre, siendo esclavo de las leyes que ántes le protegian, y el oprobio de sus conciudadanos, con quienes como sus iguales, compañeros ó amigos habia vivido! ¡Qué comparacion tan útil la de esta perspectiva con la incertidumbre del éxito de sus delitos, y el breve tiempo que gozaria de sus frutos! La vista contínua de las víctimas desventuradas de su imprudencia le causará mucho mas terror que el espectáculo de un suplicio, mas propio para endurecer el corazon de los hombres que para corregirlos.

19 La pena de muerte no es útil al público por el exemplo que le da, puesto que mas bien que espanto excita compasion respecto al que padece, y horror respecto al que le hace padecer, interesándose á pesar suyo y á impulsos de un estremecimiento involuntario todos los espectadores en favor del que ha de ser sacrificado con una muerte ignominiosa, y siendo tan grande su horror que el ciudadano testigo de un crímen capital se abstendrá despues de denunciarlo, aunque no se le oculte el bien que se seguiria de asegurarse del culpado. El Legislador debe llegar á tal punto de severidad en sus penas, que no prevalezca el sentimiento de conmiseracion en el ánimo de los

Digitized by Google

espectadores del suplicio, que es por quienes se executa mas bien que por el reo.

20 Pero el espanto y horror causados por el homicidio motivaron la pena de muerte. Cada uno se creyó cercado de puñales y peligros, y como por la caza y la necesidad de vivir se solian matar las fieras de los bosques, se trató al delinqüente como á un animal feroz, pasando despues á justificar con un raciocinio el uso adoptado, y á ocultar el temor con el velo de la equidad. Con la muerte del malhechor, dixeron los hombres intimidados, se desvanece nuestro peligro por la posibilidad de un nuevo crímen, y quien le dexa la vida, se hace reo de todos los males que va á causar, sacrificando con su bondad indiscreta el hombre honrado al perverso y la virtud al delito. Sin embargo, pudiéndose solo referir este temor al peligro de la fuga debemos hacer un cálculo. Supongamos que de quinientos reos dignos de muerte y empleados en los trabajos públicos, dos se escapan, como tambien que de los quinientos uno es inocente, y se declara su inocencia. ¿No es mayor este bien que la desgracia de la fuga de dos malhechores, con especialidad quando los demas continuan sirviendo útilmente á la patria?

21 Los castigos, así como los remedios para curar nuestras enfermedades corporales, no son buenos por sí mismos, y su uso es desagradable, por lo que no ha de recurrirse á ellos sino en el último extremo, debiendo siempre preferirse entre los de igual eficacia los ménos gravosos á la sociedad y á los delinqüentes, y aun solo emplear de estos, por decirlo así, la mas pequeña quantidad posible. El resorte de la pena se debilita, sino se usa de él con prudencia y economía, y aun se inutiliza enteramente, si se quiere hacer con él el mayor esfuerzo. Así, la justicia de qualquier pena estriba en que se circunscriba su severidad á lo que exija el bien presente del estado, y "à lo que bas-

Digitized by Google

te para remover á los hombres del crímen. Y ¿ habrá alguno que pueda elegir la total y perpetua pérdida de la libertad, por muy útil que le sea un delito? Nada ménos. Pues siendo así, substituida aquella pena á la de muerte, será bastante para intimidar y alejar del crímen á todo hombre, y aun mas eficaz que la muerte misma. Son muchos los que la miran con rostro sereno y tranquilo, quien por fanatismo, quien por vanidad, freqüentemente compañera del hombre hasta mas allá del sepulcro, quien por aborrecimiento á la vida, ó por acabar con ella sus miserias; pero ni el fanatismo ni la vanidad pueden domiciliarse entre los cepos, cadenas y jaulas de hierro, donde los reos desesperados ven siempre el palo levantado sobre sus cabezas, y en donde léjos de ponerse fin á sus males, comienzan á padecerlos." Por otra parte, como en los malvados, los quales abusan de todo, es mas poderoso el abuso de la religion que el freno de la religion misma, poniéndole esta á la vista un fácil y cordial arrepentimiento, y una casi certidumbre de su eterna é incomparable felicidad, se disminuye sobremanera en ellos el horror de su última y triste escena.

22 Ademas no es útil el último suplicio, por el exemplo de crueldad que da á los hombres. Si las impetuosas pasiones ó la funesta necesidad de la guerra les han enseñado á derramar la sangre humana, las leyes moderadoras de la conducta de los hombres no deberán ofrecerles unos exemplos tanto mas funestos, que la muerte legal se executa con estudio y muchas formalidades. Parece á la verdad un grande absurdo que las mismas leyes que detestan y castigan el homicidio, cometan otro mayor, y que para alejar á los ciudadanos del asesinato decreten un asesinato público. ¿Quales son las verdaderas y mas útiles leyes? Las que todos quisieran observar y proponer, miéntras

Digitized by Google

calla la voz, siempre atendida, del interes privado, ó está combinado con el de la sociedad. Y ¿quáles son los sentimientos de cada uno sobre la pena de muerte? Considerémoslos en los actos de indignacion y desprecio con que todos miran al verdugo, sin embargo de ser un inocente executor de la voluntad pública ó de la de su depositario: de ser un buen ciudadano que contribuye al bien general, y un instrumento necesario á la seguridad del estado en lo interior, como los valerosos soldados lo son en lo exterior. ¿Quál es pues la causa de semejante contradiccion? ¿Por qué los hombres á pesar de su razon no pueden borrar en sus corazones aquellos sentimientos? Porque los hombres en lo mas secreto de sus ánimos, han siempre creido que la vida propia no está en la potestad de nadie, á no exîgirlo la necesidad que con su cetro de hierro rige el universo. ¿Qué juicio deberán formar los hombres al ver que los sábios Magistrados y venerables Sacerdotes de la justicia hacen conducir un reo á la muerte con indiferente tranquilidad y lento aparato; y que miéntras un infeliz padece las mas terribles angustias aguardando el golpe fatal, pasa el Juez con insensible frialdad, y aun tal vez con una secreta complacencia de su propia autoridad, á gozar de las comodidades y placeres de la vida? Los respetables Ministros del altar han sido mas sábios, pues dignos de sus sublimes funciones no han cesado de decir que la *Iglesia mira la sangre con horror*: máxîma patética, que habrian debido adoptar todas las sociedades para el mejor desempeño del sacerdocio de la humanidad.

23 Las leyes nos han enseñado que no era siempre un delito el quitar la vida, y por consiguiente que el homicidio no es en sí una accion mala, y que hay casos en que está permitido, originándose de esto que se embrollasen ú obscureciesen las ideas de lo

Digitized by Google

bueno y de lo malo, y que se creyera poder hacer en ciertas ocasiones lo que se habia visto practicar en otras. Cada uno ha tenido su fin y sus motivos: el duelista ha tenido que mirar por su honor, el simple ó mero ladron ha tenido que proporcionarse su subsistencia, el ladron asesino ha tenido tambien que buscar esta, y ademas, que libertarse entónces de la defensa que podia hacer el atacado, y despues, de sus declaraciones y procedimientos judiciales. Todo ofrece en abundancia excusas y razones seductoras que por desgracia en ciertas circunstancias delicadas ó muy urgentes arrastran demasiado al crímen las almas débiles y groseras. Mas por el contrario, si las leyes respetasen como una cosa tan sagrada la vida del hombre, que ni aun ellas mismas osasen dar á ninguno la muerte; este mismo respeto y la falta total de los exemplos sanguinarios y crueles que hasta ahora han ofrecido y ofrecen contínuamente á nuestra vista, harian concebir en el ánimo de los hombres igual veneracion á la vida de sus hermanos, y el mayor horror al homicidio y asesinato; y corroborándose mas y mas cada dia estos bellos é importantes sentimientos llegarian por ventura á ser tan raros aquellos delitos que una sola muerte violenta causaria grande escándalo á toda una nacion ó pueblo.

24. Pero fuera de las expuestas razones una consideracion por sí sola muy poderosa debe inclinar mucho los legisladores á la abolicion absoluta de la pena de muerte en opinion de los que la condenan. Hay una diferencia bien notable entre este castigo, y los de la esclavitud y otros, llevados á execucion: en los unos si llega á constar de la inocencia del sentenciado, tiene lugar la correspondiente indemnizacion, mas de ninguna suerte en el otro. Puede darse la libertad al que sin merecerlo padece una dura esclavitud: puede restituirse aun con ventaja el honor y la

Digitized by Google

estimacion de los conciudadanos por un acto público y solemne que perpetue en su memoria la inocencia y la virtud del desgraciado que sin delito ha sufrido un castigo deshonroso; pero no puede ofrecerse la vida al desventurado inocente que llegó á perderla, y se imposibilitó con la muerte de toda reparacion ó recompensa. ¿Quién no se horroriza al recordar los exemplares de hombres infelices sacrificados en las aras de la justicia, y cuya inocencia hizo patente el tiempo? ¿Quién no se estremece al considerar que muchos que han espirado en un cadalso ó en un patíbulo, habrian demostrado su inocencia, si hubiesen conservado la vida aun entre cadenas y miserias? ¿Podrá dudar de la solidez y peso de estas reflexiones quien conozca la falibilidad humana, y tenga bastante experiencia de la incertidumbre de las pruebas y de los demas escollos que hacen naufragar la verdad en los juicios criminales?

25 No contentos los patronos de ámbas opiniones con exponer á su favor los fundamentos referidos recurren tambien á la autoridad y á los exemplos. Los que estan por la pena de muerte quieren probar su justicia y necesidad en la dilatada y general experiencia de todos los siglos y pueblos, y en todas las legislaciones, aun las que han tenido los mayores miramientos á la humanidad como la de los Chinos y la de Solon en Aténas. Los autores que quisieran evitar todo derramamiento de sangre, citan á Platon en su república que quiere se evite el trato y aun el tocamiento de los homicidas, mas no que se les quite la vida: citan una tragedia de Eurípides, segun la qual se habia establecido sabiamente en los antiguos tiempos de la Grecia que quien manchara sus manos en la sangre de otro, no se pusiese jamas en presencia de sus conciudadanos: citan á Plinio que nota haberse pronunciado la primera sentencia de muerte en el

Digitized by Google

Areopago: citan á los antiguos Romanos que nunca hacian morir á ningun conciudadano suyo, y solo con prohibir suministrarle el agua y el fuego le ponian en la dura necesidad de desterrarse por sí mismo: citan á Lactancio que dice hubo un tiempo en que se habia creido no ser lícito dar la muerte á los hombres, porque por malos que fuesen, siempre eran hombres: citan á la mayor parte de los pueblos antiguos y próximos ó vecinos del estado de la naturaleza que solo imponian penas pecuniarias por el homicidio, haciendo el mayor aprecio de la vida de los hombres y no creyendo permitido derramar de intento la sangre humana: citan á Isabel Emperatriz de Moscovia, que en veinte años de reynado no castigó de muerte á ningun reo, y á su sucesora la célebre Catalina II que la ha imitado; y citan por último á Pedro Leopoldo, Gran Duque de Toscana, que en su sabio código criminal abolió el último suplicio, resultando de ello, segun lo acreditan registros exâctos, una diminucion muy considerable de delinqüentes (*).

26 Pero la razon y una bien observada experiencia, responden los primeros, deben decidir la discordia. Nada hace á favor de la pena capital su uso en todos los paises y tiempos, quando hemos visto adoptados en todo el universo como en un piélago inmenso de errores, los mas fatales absurdos, y las mas funestas inconseqüencias y contradicciones. Tampoco favorecen la abolicion de aquel castigo los referidos exemplos: no v. gr. el de los antiguos Romanos, quando por otra parte su legislacion era muy inhumana respecto á los esclavos: no el de los pueblos antiguos cuya autoridad no me-

(*) El mismo Soberano habia ántes moderado las penas, y en la comparacion que se hizo el año de 1779 de los diez años anteriores con los diez que les precedieron, se echó de ver que se habia disminuido mucho el número de reos.

Digitized by Google

rece ningun aprecio, puesto que apreciaban tan malamente por un vil metal lo que mas amamos en el mundo: no en fin el de Isabel Soberana de Rusia, quien, si por piedad quiso padeciesen los reos menor pena que la de muerte, no abrogó esta expresamente en ninguna ley.

27 Hemos indicado que estos mismos autores que impugnan la pena capital como proscripta por la naturaleza, por el bien comun, por la política y la humanidad, quieren se substituya á ella la condenacion á los trabajos públicos, cuyo pensamiento adoptado por la república de Pensilvania y muchos Soberanos de Europa como el Rey de Suecia, el Margrave de Báden, y últimamente por el Emperador y el Gran Duque de Toscana, merece tratarse con alguna extension (*).

28 No puede ocurrir á la imaginacion cosa mas razonable, dicen tales autores, que quien ha ofendido ó perjudicado á la sociedad, repare este daño con una pena que le haga útil á la misma sociedad. Por lo tanto seria muy importante que en lugar de la pena de muerte, que inutilizaria para siempre los culpados, se les destinase á las obras públicas como la construccion de caminos y su conservacion, la de puertos, fortalezas y calzadas, la de edificios públicos, el desecamiento de lagunas, el rompimiento de tierras, y otras en que se emplean hombres útiles é inocentes, y que por lo regular son muy penosas ó peligrosas: formándose varias clases de trabajos y reos para proporcionar la molestia ó peligro de aquellos con los delitos de estos, y evitar la perjudicialísima mezcla de diversísimos delinqüentes. Como la ociosidad es una planta fecundísima de delitos, es muy

(*) Neron hizo suntuosas obras empleando en ellas los reos, y hombres condenados á la muerte construyeron muchos de los soberbios y famosos monumentos del Egipto.

Digitized by Google

justo castigarlos proporcionalmente con el trabajo, como lo es refrenar el abuso de la libertad con la privacion de ella, habiendo de determinar el género de trabajo la ley y nunca los Inspectores ó Guardianes de los sentenciados, y procurando evitar cuidadosamente el comercio de la facultad de no hacer nada, ó de ocuparse un reo en lo que le traxese utilidad y acomodase.

29 Siendo un momento la muerte, prosiguen, y sabiendo los malvados què es inevitable, se familiarizan con esta idea y se acostumbran á no temer aquella, sin que les cause mayor sobresalto su ignominioso fin, puesto que toda su vida es una pura ignominia. Mucho mas fuerte y temible sensacion les causaria el representarse en su imaginacion la vista continua de encierros, calabozos, cadenas, prisiones, castigos y trabajos perpetuos. Por otra parte, este modo de castigar instruye incesantemente á los ciudadanos, quando por el contrario la pena de muerte solo les da una instruccion pasagera.

30 Pero sin embargo de decantarse tanto los trabajos públicos y molestos como un excelente suplemento á la pena de muerte, no faltan razones para impugnarlos por este capítulo. Por duros que sean tales trabajos, dice un sabio escritor, en todas partes se emplean en ellos necesitados ó indigentes; y ¿ha de quererse que sea una misma la suerte de estos y la de los malvados? Ademas ¿podremos prometernos que no se suavizarán los trabajos prescritos por las leyes contra los malhechores? ¿Dónde han de encontrarse tantos verdugos como serian necesarios? ¿Quantos hombres atroces no se necesitarian para la rígida execucion de las penas legales? ¿No tendrá jamas entrada la compasion en el corazon de estos verdugos? ¿No cederan nunca á los sentimientos de humanidad? Si se quiere que haya monstruos entre nosotros, y

Digitized by Google

existieran estos hombres odiosos, por ventura debería el Legislador tratarlos como asesinos. Mas suponiendo que nunca abran en su alma la puerta á la piedad ¿serán tan generosos que no hagan tráfico jamas de su indulgencia debilitando el poder de las leyes?

31 A esto se agrega que es tal la fuerza del hábito, que los hombres nos acostumbramos y familiarizamos con todo; y aunque se diga que la esclavitud tiene sobre la pena de muerte la ventaja de advertir ó mostrar continuamente á los ciudadanos el poder de las leyes, puede responderse que lo que continuamente está advirtiendo, llega con el tiempo á no advertir jamas. Los ciudadanos cuya desgraciada vida habia de servir de gran exemplo á sus compatriotas, tal vez se mostrarian contentos y felices enmedio de su infortunio. En fin, algunos de los miserables delinqüentes condenados á una perpetua servidumbre no podrian ménos de recuperar por varios medios su libertad, burlándose de la vigilancia de sus verdugos; y como la esperanza lisonjea tanto el corazon humano aun con los mas leves motivos, bastaria el exemplo de aquellos pocos prófugos, para que muchos malvados se abandonasen al crímen confiados en dogran igual dicha.

32 Nuestro compatriota el Señor Lardizábal (1) trata de quimérica la vista continua de la esclavitud que tanto ensalzan los escritores contrarios á la pena capital: porque ¿cómo es posible, dice, especialmente en una monarquía dilatada, que el pueblo tenga siempre á la vista todos los que padecen una perpetua servidumbre? Seria forzoso encerrarlos en un lugar destinado á este fin, como ahora se hace con los sentenciados á presidios y arsenales, y entónces vendria á ser dicha esclavitud un espectáculo no mas duradero que

(1) Discurso sobre las penas cap. 5 §. 2 n. 15.

Digitized by Google

el de la pena de muerte, y mucho ménos espantoso que esta.

33 En seguida trata tambien de quimérico el proyecto discurrido por Mr. Brisot para satisfacer á la objecion expuesta (1). Propone este escritor frances que de tiempo en tiempo sean conducidos los hombres, con particularidad los jóvenes, á contemplar en las minas y otros trabajos la espantosa suerte de los infelices condenados á ellos, habiendo ántes preparado los ánimos con un buen discurso sobre la importante conservacion del órden social y la utilidad de los castigos. No sabe el Señor Lardizábal, segun se explica, *si* en el supuesto de poderse poner en práctica tales peregrinaciones, serian mas útiles, como dice Brisot, que las de los Turcos á la Meca, ó si producirian mas males que bienes.

34 "Prescindo ahora, concluye este punto nuestro sabio Criminalista (2), de las innumerables dificultades que habria para la custodia de tanto esclavo perpetuo como deberia haber, cuya dura condicion los haria mas osados y atrevidos para procurar su libertad. Prescindo de que muchísimos eludirian la pena (lo que no puede verificarse en la de muerte) por mil medios que sugiere al hombre el deseo de la libertad, particularmente sabiendo que siempre habian de conservar la vida: y los que no tuviesen la fortuna de romper las cadenas, quedarian reducidos al triste y lastimoso estado de la desesperacion, mas cruel que la misma muerte: pues aunque el Marques de Becaría niega esto, porque dice *que el esclavo está distraido de la infelicidad del momento futuro con la del presente*, la constante experiencia de todos los hombres desmiente este razonamiento, pues no hay quien ignore, que la

(1) Lug. cit. núm. 16.
(2) Lug. cit. núm. 17.

Digitized by Google

esperanza de que el mal que se padece, ha de tener fin, le suaviza en algun modo, por grave que sea; y al contrario la ciencia de que no ha de acabar sino con la vida, le hace mucho mas grave de lo que es en sí. Teniendo esto presente nuestros legisladores mas humanos y prudentes han determinado que ningun reo pueda ser condenado á los duros trabajos de los arsenales perpetuamente, *para evitar el total aburrimiento y desesperacion de los que se vieren sujetos á su interminable sufrimiento* (1), tomando al mismo tiempo otras prudentes precauciones para los que fueren incorregibles."

35 En apoyo de las aserciones del Señor Lardizábal puede citarse un exemplo reciente de la célebre Pensilvania. En el año de 1786, habiendo hecho una gran reforma en su código penal, ántes muy riguroso, por no decir cruel, se prescribieron los trabajos públicos; pero en el año de 1790 los abolió enteramente el cuerpo Legislativo en otra modificacion que se hizo de dicho código. La experiencia de algunos años puso á la vista muchos inconvenientes de los trabajos públicos. Cargados los reos de hierros, y esparcidos por las calles y caminos mas bien ofrecian al pueblo el espectáculo del vicio que el del pudor y arrepentimiento. No siendo posible observarlos á todos de cerca, tenian proporcion de cometer excesos, de embriagarse, de introducirse en las casas, de robarlas y de romper sus prisiones. Todos los presos estaban confundidos sin distincion de clases ni de delitos, por lo que el malo no se mejoraba, y el ménos malo se hacia peor. En las poblaciones y campos todo era horror y espanto, y léjos de enmendarse tales delinqüentes continuaban sus delitos, de suerte que eran muy pequeñas las cárceles para encerrar en ellas todos los sentenciados.

(1) Ley 13 tit. 24 lib. 8 de la Recop. que es del año de 1771.

Digitized by Google

36 No obstante un escritor frances bien moderno se hace cargo de las principales objeciones contra los trabajos publicos y procura disolverlas. Objétase que se confunden los delinqüentes y necesitados; pero no se les confundirá, si se exîme á estos de los penosos trabajos á que algunas veces son condenados, y si tienen seguros recursos en la beneficencia pública. Por otra parte ellos conservan los tan preciosos bienes de su libertad, de su honor, de su propia estimacion y de la calma ó serenidad de una conciencia pura, en vez de la afrenta, esclavitud y remordimientos, en que consiste principalmente la infelicidad de los malhechores.

37 Se dexa al culpado, es verdad, la esperanza de quebrantar su esclavitud y buscar en la fuga su salvacion; pero tambien se dexa al hombre condenado injustamente la esperanza de lograr en algun tiempo se le haga justicia, y de gozar del triunfo de su inocencia.

38 Los trabajos públicos pueden ser mas terribles que la misma muerte, que es instantánea, y en esta suposicion léjos de poder lisonjearse de sus sentimientos de humanidad los escritores que condenan aquella pena, parece que á fuerza de reflexiones han llegado al punto de crueldad que llegó Tiberio, quien no hacia perecer á sus enemigos hasta haberse agotado todos los medios de atormentarlos; pero ademas de que, como se ha dicho, la vida se tendrá siempre aun entre los mas perversos malhechores por el mayor de todos los bienes, el Soberano ó su Gobierno en la imposicion de las penas no mira el interes del culpado sino el de toda la sociedad.

39 Por último se objeta á los trabajos públicos la necesidad de excesivos gastos para el mantenimiento de los reos y de demasiado número de hombres para su custodia. Pero segun esta objecion parece se castiga

Digitized by Google

de muerte por economía, y que la vida de los hombres, tantas veces comparada con sus bienes respecto á la enormidad del delito, se compara tambien con ellos respecto á la gravedad del castigo, estimándose el dinero como mas precioso ó necesario que la justicia. Ademas, no podria ser muy costoso un hospicio sábiamente arreglado, y pudieran destinarse para él las multas prescriptas contra algunos delitos.

40 He aquí quanto se ha escrito de ingenioso, plausible, y especioso ó sólido sobre la mayor duda que puede ofrecerse á un Legislador, á un político y un jurisconsulto tocante á la legislacion y jurisprudencia criminal. Mas no obstante creemos que aun no se ha agotado la materia, y que aun falta que meditar, por ventura no inútilmente, sobre los medios de proporcionar, si es posible, tal arreglo y prudencia en los trabajos públicos, que evitándose en ellos todos los inconvenientes expresados, y sacándose gran provecho de la vista, sino diaria, freqüente de los condenados á ellos, puedan suplir con ventaja la horrenda pena de muerte. Así pues, entre tanto que otras ocupaciones indispensables nos permiten dedicar algun tiempo á un punto tan importante, no podemos ménos de rogar á nuestros Profesores, dotados de buenos conocimientos políticos y filosóficos, que empleen en él su talento por el bien de su patria y de la humanidad (1).

(1) Puede verse lo que se dice al fin del §. siguiente acerca de las casas de correccion.

Digitized by Google

§. II.

De las demas penas corporales.

41 Todas las penas que causan dolor, afliccion, molestia ó incomodidad al cuerpo humano, ó le privan de ciertas comodidades, son y deben llamarse *corporales*. Tambien se les llama propiamente *aflictivas*, aunque no falta quien haga distincion entre penas corporales y aflictivas, diciendo que todas las penas corporales son aflictivas, pero que no todas las aflictivas son corporales, y dando este nombre á las que mas bien hieren en el cuerpo como la mutilacion y los azotes, y aquel á las que mas particularmente tienen por objeto la libertad como la cárcel y galeras. Pero como las penas corporales y aflictivas se confunden muchas veces, y las unas y las otras ofenden el cuerpo y la libertad, nos ha parecido conveniente colocarlas en una misma clase, baxo la qual han de comprehenderse la *mutilacion*, *la marca*, *los azotes*, *las galeras*, *arsenales y presidios*, de que hablaremos por el órden con que se han mencionado (*).

42 No se pueden leer sin horrorizarse ni compadecerse de la triste humanidad las varias y crueles mutilaciones que se han usado en diferentes tiempos y paises. Entiéndese por *mutilacion toda cortadura, ó separacion de algun miembro ó parte del cuerpo humano*. Debe atribuirse principalmente su orígen al talion, que en varios pueblos hubo de parecer muy justo y conveniente. Á primera vista nada parece mas razonable

(*) En este §. correspondia hablar de los trabajos públicos, pero no se hace por haber hablado de ellos en el §. anterior con motivo de querer varios autores substituirlos á la pena capital.

Digitized by Google

que el que cada delinqüente sea castigado en lo que le sirvió de instrumento para su delito. Así es, que ha sido un castigo muy freqüente de la blasfemia contra Dios ó sus Santos el cortar la lengua al blasfemo: que se ha arrancado la lengua al traydor que ha revelado á los enemigos algun secreto del Gobierno: que se han cortado las manos á los ladrones, á los falseadores de monedas, pesos y escrituras: que se han cortado tambien las narices, ó por decirlo mejor, castigado con una perpetua fealdad á la muger adúltera, y privado al marido, cómplice en su delito, del principal constitutivo de su sexô; y así es en fin que se ha prescrito igualmente la castracion contra la bestialidad, castigo ménos absurdo respecto á semejante degradacion de la naturaleza, que lo seria respecto al adulterio.

43 Sin embargo no siempre se ha seguido la misma regla en las mutilaciones, pues una vez introducido el uso de ellas era fácil extenderlo demasiado. De aquí es que Zoroastro hacia cortar las orejas al ladron, y el falso Profeta Mahoma los pies y las manos á los enemigos de su culto: que Zaleuco mandó sacar los ojos á la esposa infiel: que Augusto hizo romper las piernas á uno de sus Secretarios, porque á impulsos del interes comunicó el contenido de una carta; y que actualmente en Siam por qualquiera delito se arrancan los dientes, se corta una pierna, ó se quema un brazo.

44 Pero aun quando en ninguna manera se hubiese violado la expresada regla, y el uso de las mutilaciones se hubiese circunscrito á los instrumentos del crímen, no por esto hubieran dexado los políticos de proscribirlos absolutamente de todos los códigos penales, segun lo han hecho, calificándolos de crueles por su naturaleza, y de inútiles, perniciosos y consiguientemente injustos, por no producir los buenos efec-

Digitized by Google

tos que son propios de toda pena sábiamente prescrita. Qualquiera que sea la proporcion entre las mutilaciones y los delitos contra que se prescriban, no puede en ningun modo prescindirse en la imposicion de las penas de la utilidad pública, y esta dicta que el uso de aquellas se dirija á corregir los delinqüentes y hacerlos utiles á la sociedad; es á saber, todo lo contrario de lo que sucede con las mutilaciones, pues ademas de desfigurar notablemente á los reos con privarlos de los miembros que necesitan para proporcionarse honestamente su subsistencia, los ponen en la precision, ó de ser gravosos por su ociosidad á los demas ciudadanos, ó de recurrir á medios viles é ilícitos para no perecer de miseria y necesidad. Si se cree que con las horrendas y sangrientas mutilaciones se logra el escarmiento de los espectadores, ya hemos hecho ver los efectos tan contrarios y perniciosos que producen los castigos crueles é inhumanos. ¿De qué sirven en la China las comunísimas mutilaciones? ¿No pone de manifiesto su misma freqüencia quanto abundan los delitos que se quieren refrenar con ellas?

45 Por los mismos motivos que las mutilaciones no debe ocupar ningun lugar en una buena legislacion la marca en la frente, mexilla, ó mano, que ha sido siempre lo mas comun. Con esta señal visible é indeleble de su criminalidad é ignominia, llenos de temor y desconfianza todos los ciudadanos, no encontrará el miserable sentenciado á ella quien quiera servirse de su talento, habilidad, industria ó brazos, y llegará á verse en la dura necesidad, ó de quitarse la vida por no sobrevivir á su afrenta, ni padecer los males que prevee como conseqüencias de esta, ó de valerse para la conservacion de aquella del crímen y la maldad, procurando usurpar á sus compatriotas su dinero y sus bienes, quando condenado á una interminable deshonra se considera en la imposibilidad de

Digitized by Google

recuperar su estimacion. La experiencia ha acreditado, dice un escritor, que despues de cortar una ó dos orejas á un reo no puede encontrar donde servir, y se vé en la precision de retirarse á los bosques para hacerse salteador. Restituido á la libertad el siervo de la pena con la expiacion de su delito, podrá llegar á ser hombre de bien, lisonjeándose entre tanto de que el tiempo borrará la memoria de su purgada perversidad, y de que una nueva y arreglada vida le franqueará la puerta á la fortuna y á la gloria. Pero ¿qué esperanzas han de renacer en el corazon del miserable á quien la marca ha degradado para siempre? ¿Cómo desde el abismo del oprobio ha de remontarse hasta el sublime trono de la virtud? (*)

46 Tocante á la marca impresa en parte oculta del delinqüente, aunque no por tan graves razones como la manifiesta, debe tambien proscribirse en los códigos penales. Temiendo siempre el desventurado que se descubra su afrenta, horrorizándole por sí sola la idea de este descubrimiento y mortificándole incesantemente el recuerdo de su ignominia, se veria tambien expuesto, aunque no en igual grado, á los mismos peligros y males. Así se han visto innumerables infelices que despues de haber recibido en parte oculta de su persona el sello de su ignominia se les ha conducido al cadalso ó patíbulo. Por otra parte ¿de qué puede servir (se dice) una pena corporal, cuyos efectos, por ocultarla los vestidos, son obscuros é incógnitos? Por esta razon se manda en el nuevo código del Emperador Josef II (1) imprimir en las mexillas una horca que ni por el tiempo ni de otra manera pueda quitarse. Sin embargo el

(*) Sin embargo, el divino Platon en el libro nono de sus leyes prescribe que el extrangero ó esclavo sorprehendido en el robo de una cosa sagrada, sea echado desnudo del territorio de la república despues de haber grabado en su frente y en sus manos la marca de su delito.

(1) Capít. 2 artic. 24.

Digitized by Google

Gran Duque de Toscana ha mostrado ser mas humano aboliendo la marca en sus estados (1), cuyo exemplo es digno de imitacion.

47 En caso de no abolirse enteramente la marca será preciso combinarla con la muerte ó la esclavitud perpetua como la condenacion por toda la vida á los trabajos públicos, en los quales seria la marca visible un obstáculo mas á la fuga del condenado, por ser fácil reconocerle con ella. Así es que el Emperador solo la permite en los delitos que han de castigarse con una esclavitud al ménos de treinta años. Tambien en caso de conservarse la marca no ha de acumularse con otra pena que la haga inútil y cruel sin necesidad, de lo qual no se ponen exemplos, por no usarse aquella entre nosotros. Por último si ha de prescribirse la marca en algunos casos, no parece decoroso que se graben en ella las armas de los Soberanos. En Roma tenia, ó tiene la marca dos llaves en forma de cruz de San Andres, que son las armas de su Santidad, y en Francia tuvo algunas veces la flor de lis, blason de los Borbones. En la pragmática sobre los llamados ántes *gitanos* (2) se manda imprimir con un hierro ardiente en las espaldas un pequeño sello con las armas de Castilla á los referidos que no abandonen su trage, lengua ó modales, y á los que sin embargo de esta mudanza salgan á vagar por caminos y despoblados (*). ¿No pareceria mejor que subsistiendo la marca se imprimiese en ella una horca, ó la letra inicial de cada crímen ó castigo?

48 La pena de azotes, usada en Roma mucho tiempo para toda clase de ciudadanos, y circunscripta des-

(1) §. 54 de su nuevo código.
(2) De 19 de Septiembre de 1783.
(*) Conmutóse en esta pena la de muerte que se consultó al Soberano, y la de cortar las orejas á dichas gentes que prescribian las leyes del reyno.

Digitized by Google

pues por la ley Porcia á los esclavos y enemigos de la patria, se impone no raras veces entre nosotros á personas del ínfimo pueblo. Este castigo, al contrario de la marca y mutilacion, debe conservarse como útil, y aun quizá convendria extenderlo á los impúberos por ciertos delitos, siempre que se les impusiese en su prision y no por mano del verdugo, para no infamarles, de suerte que mas bien se considerase como una correccion. Pero sin embargo su uso debe ser mucho ménos freqüente que lo ha sido en nuestra España, segun lo que se advierte en nuestros códigos legales. Abrase por exemplo nuestro Fuero Juzgo, y al punto se notará quan liberales fueron nuestros Reyes Godos en decretar azotes contra los siervos y aun personas libres, mayormente por falta de bienes (*). En Francia ántes de sus revoluciones lo mismo se imponia (¡qué inhumano absurdo!) la pena de azotes por cortar un árbol ó matar un pichon, que por el adulterio y la calumnia.

49 Entre los Hebreos no se tuvo por infame la pena de azotes, pues la imponian aun á sus Pontífices y Reyes, quienes despues de haberla sufrido volvian á subir al altar y al trono de donde habian descendido para cumplir con las leyes, sin que por esto fuesen ménos obedecidos y respetados que ántes. Tampoco fue infamatoria entre los Griegos, por lo que no impedia á un delinqüente desempeñar las mismas funciones que habia desempeñado hasta entónces. Estos usos que solo pueden encontrarse entre gentes sencillas ó groseras, son inadmisibles en las naciones civilizadas y corrompidas. De aquí es que en Europa y en nuestra España es infamatorio el castigo de azotes, del qual debe hacerse el uso que segun diremos despues, conviene ha-

(*) No era entónces infamatoria la pena de azotes, por lo que no es tanto de extrañar su freqüencia.

Digitized by Google

cer de todas las penas que causan infamia.

50 Las galeras, arsenales y presidios son unas penas que deben abolirse, substituyendo otras en su lugar, á no hacerse en ellas una prudente y útil reforma. "La enmienda del delinqüente, dice el Señor Lardizábal, (1) es un objeto tan importante que jamas debe perderle de vista el Legislador en el establecimiento de las penas. Pero ¿quántas veces por defecto de estas, en vez de corregirse el delinqüente se hace peor y tal vez incurable hasta el punto de verse la sociedad en precision de arrojarle de su seno como miembro agangrenado, porque ya no le puede sufrir sin peligro de que inficione á otros con su contagio? La experiencia nos enseña que la mayor parte de los que son condenados á presidios y arsenales, vuelven siempre con mas vicios que fueron, y tal vez si se les hubiera impuesto otra pena hubiera ganado la sociedad otros tantos ciudadanos útiles y provechosos." "En los arsenales y presidios, añade en otro lugar, (2) no puede haber mas diferencia que la del mayor ó menor tiempo; pero la qualidad y esencia de la pena siempre es la misma, y todos los condenados á ella son reducidos indistintamente á la misma condicion infame y vil, lo que debe borrar de sus ánimos toda idea de honradez y de probidad: por lo qual es imposible que estas penas puedan ser proporcionadas á todo género de delitos, de donde provienen sin duda los malos efectos que causan." (*)

51 Pero como es muy freqüente en nuestros tri-

(1) Discurso sobre las penas cap. 3 núm. 4.
(2) Discurso cit. cap. 5 §. 3 núm. 13.
(*) La deportacion ó translacion de los reos á las colonias en donde puede fomentarse considerablemente la agricultura, la industria, ó el comercio, es un castigo que puede prescribir prudentemente un Legislador contra varios malhechores, y en especial contra muchos que aunque no ten-

Digitized by Google

bunales la imposicion de las mencionadas penas, debemos expresar aquí lo dispuesto acerca de los condenados á ellas en una pragmática del Señor Don Cárlos III (1), refiriéndonos sobre otras disposiciones al tomo primero de nuestra Práctica Criminal (2).

52 En los delitos merecedores de penas corporales ó aflictivas se han de distinguir dos clases: una de delitos no calificados, que aunque justamente punibles, no muestran en sus autores un ánimo absolutamente pervertido, y suelen provenir en parte de la falta de reflexion, arrebato de sangre, ú otro vicio pasagero, como las heridas en riña casual, aun quando sean graves, el uso ó porte de armas prohibidas, el contrabando, y otros que en lo político y legal no causan infamia; y otra clase de delitos feos y denigrativos que manifiestan en sus autores envilecimiento ó baxeza de ánimo, y un total abandono del pundonor sin probable esperanza de enmienda, contra los quales prescriben nuestras leyes la pena de galeras.

53 Los que cometen delitos de la primera clase, por no haber rezelo fundado de que deserten á los Moros, deben ser condenados á los presidios de Africa

gan el corazon enteramente corrompido; pues á la verdad es muy útil al estado y á los mismos reos: al estado por los beneficios que le hacen con sus brazos, y á los reos porque de hombres perjudiciales los convierte en ciudadanos laboriosos y honrados, proporcionándoles así su bien estar. Si es muy difícil llegue á ser hombre de bien en su pais el que sus delitos han hecho aborrecible y privado de su estimacion en él, por la grande dificultad de recuperarla á que está persuadido; no lo es aquella dichosa transformacion en un nuevo pais, donde sabe es útil y puede por muchas causas desvanecerse su fatal preocupacion. Las colonias Griegas y otros muchos exemplos son una prueba irrefragable de esta verdad.

(1) De 12 de Marzo de 1771.

(2) Cap. 9, números 45 y siguientes.

Digitized by Google

por el tiempo que prefinan los tribunales competentes, y que nunca ha de pasar de diez años, en cuyos destinos se les ha de tratar sin oprimirles ni vilipendiarlos, miéntras no den justo motivo para ello, ocupándolos únicamente en las obras de los mismos presidios y en faenas útiles á la guarnicion.

54 Los reos de delitos de la segunda clase, cuya mayor corrupcion hace mas temible su fuga á los Moros, han de ser destinados indispensablemente á los arsenales del Ferrol, Cádiz y Cartagena, y aplicados indispensablemente á los trabajos penósos de bombas y demas maniobras ínfimas, sujetos siempre de dos en dos con la cadena, sin arbitrio ni facultades en los Gefes de aquellos Departamentos para su soltura ni alivio, miéntras no preceda para la primera Real Orden expresa, y haya para el segundo grave enfermedad, durante la qual ha de tratárseles con la humanidad que fuese practicable, y sin perjuicio de zelarse debidamente sobre su custodia.

55 Para la mas proporcionada distribucion y dotacion de los mismos arsenales han de remitirse á los del Ferrol los que condenen á esta pena la Chancillería de Valladolid, Consejo Real de Navarra, Audiencias de Galicia y Asturias, y todos los Jueces del territorio de estos tribunales, aunque sean de fuero privilegiado: á los arsenales de Cádiz, los reos de los reynos de Andalucía, provincia de Extremadura, é Islas de Canarias; y á los de Cartagena, los de Castilla la Nueva, reyno de Murcia, y Corona de Aragon. Los condenados á los trabajos de bombas de los arsenales solo podrán remitirse á los de Cartagena, por no haberlas en los demas.

56 En atencion á las molestias y penalidades de estos trabajos, si se cumplen con la competente exâctitud, y para evitar el total aburrimiento ó desesperacion de los empleados en ellos no pueden los tribuna-

Digitized by Google

les destinar ningun reo á reclusion perpetua ni por mas de diez años en los arsenales; si bien en la condena de los mas graves delinqüentes, y de cuya salida al tiempo de la sentencia se rezele algun grave inconveniente, podrá añadirse la calidad de que no salgan sin licencia; y segun fueren los informes sobre su conducta en los mismos arsenales, el tribunal superior que hubiese dado la sentencia, podrá tambien despues con audiencia fiscal decretar su soltura, que con la presentacion del correspondiente testimonio deben cumplimentar los Intendentes de los arsenales (*).

57 Para disminuir considerablemente los muchos males que ocasionan los presidios y arsenales, quiere el Señor Lardizábal (1): que en todas las sentencias en que se impongan aquellas penas, se exprese no puedan los condenados á ellas entrar en la Corte, ni sitios Reales, y que se les precise á volver á sus antiguos domicilios para exercer el oficio que tengan, ú ocuparse en otra cosa honesta, sin poder salir á establecerse en otra parte sin causa justa, aprobada por la Justicia, ni su licencia por escrito: que á fin de que surta efecto esta providencia, contengan las licencias que se den á los presidiarios cumplidos, la circunstancia de haber de presentarse en el término que se les señale segun las distancias ante las Justicias de sus domicilios, para que tomen razon de dicha licencia, y den cuenta al tribunal que dió la sentencia; como tambien que

(*) En 13 de Diciembre del año próximo pasado de 1803 ha aprobado S. M. un *Reglamento de la nueva formacion y constitucion del presidio de correccion de Madrid*, cuya completa y pronta execucion quisieramos ver realizada, mayormente quándo *ha de ser la norma y exemplo de los del reyno, que se van á establecer en virtud del paternal desvelo de S. M.*

(2) Discurso sobre las penas cap. 5 §. 3 números 18, 19, 20, 21 y 22.

Digitized by Google

quien sea aprehendido sin aquella, ó que pasado su término, aunque la tenga, no se haya presentado á la Justicia, sea castigado como verdadero quebrantador del presidio: que aunque de la regla general de no poder volver á la Corte ni Sitios Reales los presidiarios cumplidos, deben exceptuarse los vecinos de la una y de los otros para no condenarlos á un perpétuo destierro de sus hogares con detrimento ó ruina de sus inocentes familias, á no ser que exijan aquel la calidad del delito y las circunstancias de las personas; nunca queden libres de la obligacion de presentarse á sus legítimos Jueces, y de obtener su licencia para establecerse en otra parte que en Madrid se presenten al Alcalde del quartel donde fixen su residencia, sin cuyo permiso no puedan domiciliarse fuera de la Corte, ni mudar en esta de quartel sin su noticia que ha de pasar al Alcalde del otro quartel de donde se mude: que para que se cumpla todo lo expresado, haya en todos los tribunales del reyno un libro general de *reseñas*, donde se anoten quantos sean sentenciados á presidio y arsenales, con expresion de su naturaleza, edad, causa, dia, lugar y tiempo de la condena; y en fin, que si el pueblo donde reside el tribunal que la hizo, no es el del domicilio del reo, pase aquel á la Justicia de este un testimonio de dicha aplicacion, para que pueda observar, si el condenado cumple ó no con la órden de volver á su domicilio y dar cuenta en caso de no hacerlo, á fin de que se tome la providencia conveniente.

58 "Con estas precauciones tan fáciles de tomar, concluye el Señor Lardizábal, se conseguirá fácilmente que las Justicias de los pueblos velen sobre la conducta de los que han sido condenados á presidio, á los quales contendrá mucho este temor para que no vuelvan á sus antiguas costumbres, y las Justicias podrán tambien ser responsables de las faltas que por omision,

Digitized by Google

mala fé, ó indebidas condescendencias tuvieren en el asunto, lo que no es posible pueda verificarse, permitiendo, como ahora sucede, que los que vuelven de los presidios se establezcan adonde les pareciere." (*)

59 Pero aun mas que todo lo expresado quisiera sin duda el Señor Lardizábal prevenir enteramente las fatales resultas de los presidios y arsenales con la substitucion de otra pena: con la de las casas de correccion en que se prescriban trabajos y castigos proporcionados á los delitos y delinqüentes. "En las casas de correccion, dice (1), cuyo único objeto debe ser este, pueden establecerse varios trabajos, castigos y correcciones en bastante número para aplicar á cada uno el remedio y la pena que le sea mas proporcionada, y de esta suerte se conseguirá sin duda la correccion de muchos que hoy se pierden por defecto de las penas."

60 "En el territorio de cada tribunal superior de provincia deberia haber este destino, con lo que se evitarian muchos gastos, dilaciones, incomodidades de los reos y de las Justicias, y tambien fraudes para evitar las penas. Las reglas para estos establecimientos deben ser fáciles y sencillas. Con un Superior, pocos subalternos y algun auxilio de tropa bastaria para gobernarlos."

61 "Es verdad que para algunos será infructuosa la correccion. En este caso deberán ser condenados á los trabajos públicos, ó al servicio de las armas, quando los delitos no son incompatibles con él, y puedan ser útiles á la tropa los reos. Tambien podrán aplicarse á las fábricas de salitre y de pólvora, y á las salinas, que es trabajo sencillo y de bastante fatiga. En América se destinan muchos reos á los obrages de

(*) De lo referido parte se halla mandado y se observa, con especialidad por la Sala de Señores Alcaldes de Corte, y convendria que lo demas se mandára y observase.

(1) Lug. cit. números 13, 14 y 15.

Digitized by Google

paños y á las panaderías, aunque en esto hay ciertos abusos originados de la dureza y codicia de algunos dueños de obrages y panaderías; pero estos fácilmente se pueden remediar por un Gobierno vigilante, si se tuviese por conveniente hacer semejantes aplicaciones. Podria acaso proporcionarse tambien que los hospicios de las capitales de provincia destinasen en su recinto algun lugar fuerte y separado de lo restante de su habitacion, en que se encerrasen algunos reos, y se les emplease en aserrar maderas, piedras, y hacer otros trabajos fuertes, para cuyo consumo pueda haber proporcion en las mismas capitales, quedando el producto para los hospicios, y aplicando á los reos el pre que se les habia de dar, si fuesen á presidio ó á los trabajos públicos."

62 La suma importancia de las casas de correccion no se ha ocultado á la Real Asociacion de caridad, establecida para beneficio de los presos de las cárceles de esta Corte (1), que tan sábia como generosa ha tomado á su cargo la grande empresa de corregir á los homicidas, á los salteadores, á los maridos brutales ó mal entretenidos, y demas perturbadores del órden social y doméstico: la grande empresa de curar y sanar los enfermos políticos no ménos dignos de nuestro cuidado y atencion que los enfermos corporales: la grande empresa de alterar en un todo los planes ó constituciones con que se gobiernan actualmente nuestros hospicios, y otras casas semejantes, no de otro modo que se varía el método curativo en los dolientes, quando enseña la experiencia que en vez de curarse empeoran: la grande empresa en fin de transformar los delinqüentes en unos nuevos seres, co-

(1) Puede verse lo que se dice acerca de este bello instituto en el tomo primero de la Práctica Criminal de España cap. 6 números 38, 39, 40 y 41.

Digitized by Google

mo se glorían con razon y verdad de haberlo conseguido por medio de su casa de correccion los Quáqueros en Filadelfia, disminuyendo muy considerablemente los asesinatos, robos y atrocidades aun en la gente mas perversa del Estado. A este fin ha compuesto un sábio plan de una casa de correccion (*), en que con especialidad se ha tenido presente el observado en Filadelfia, cuyos efectos son prodigiosos, y la Panóptica (**) del Jurisconsulto Ingles Bentham (1).

63 En el expresado plan se habla de la disposicion material de una casa de correccion: de lo formal y político de este edificio, y de la organizacion de sus individuos: de la distribucion de horas y exercicio de los presos: de los medios de conseguir la correccion y de su eficacia; y de los arbitrios para subvenir á los gastos de este establecimiento sin nuevo gravámen del público ni del Real Erario.

64 El plan está organizado de tal forma, que sin deshonrar á nadie, sin apremiar al delinqüente con prisiones, sin ostigarle con golpes, ni exponer su vida y salud se logre completamente la enmienda de sus malas costumbres, se enseñe oficio ó modo honesto de subsistir al que no le tenga, y se transforme en ciudadano pacífico el que solo se ocupaba en perturbar la tranquilidad pública y la de sus compatriotas.

65 El método *dietético*, el silencio, el trabajo, los exercicios de sólida piedad y la subordinacion son los cinco medios con que espera la Asociacion lograr in-

(*) Han de considerarse como parte suya las observaciones que ha hecho sobre él Don Ventura Arquellada, Secretario que ha sido de la Asociacion.

(**) Esta casa de correccion, dice el citado Jurisconsulto, será llamada *panóptica* para expresar con una sola voz su ventaja esencial, *la posibilidad de ver de un golpe todo lo que pase en ella.*

(1) Traités de legislation civile et penale tom. 2 pag. 209.

Digitized by Google

faliblemente la enmienda aun de los hombres mas consumados en la maldad.

66 Con el método dietético; es decir, con una comida muy sana y suficiente para la conservacion del individuo, sin ningun exceso que le prive de la disposicion necesaria para soportar qualquier trabajo; se dulcificarán sus humores, se despejarán sus entendimientos, conocerán por experiencia que su robustez y comodidad no dependian absolutamente de varios de sus excesos, y acostumbrados largo tiempo á no incurrir en ellos advertirán que pueden pasarlo muy bien y aun mucho mejor ahorrándose unos gastos en que ántes empleaban la mayor parte de sus ganancias.

67 El silencio, artículo el mas principal en una casa de correccion, su mayor mortificacion, su mas áspera penitencia, como que nunca han de poder ver, ni ser vistos los encerrados de padres, hijos, parientes ni extraños; é instrumento el mas poderoso para conseguir la Asociacion todos los bienes que se propone en su instituto: el silencio, digo, sábiamente ordenado y sostenido con vigor, ha de preservarlos de los innumerables males que ocasiona la loquacidad: porque seguramente las relaciones escandalosas de sus malos hechos, ciertos ó falsos, con que los reos se divierten recíprocamente, propagan sobre manera los males que causan. Por otra parte el silencio absoluto de semejantes materias forzosamente ha de amortiguar ó borrar del todo las horrorosas imágenes de las maldades, de que suelen gloriarse los infelices reos, y en vez de arraygarse mas y mas con esto en sus infames propósitos, y de inflamarse los oyentes en deseos de imitarlos, dará lugar á que sucedan en su imaginacion á las ideas torpes las de la honradez y de la virtud, por los pensamientos y doctrina de la filosofia cristiana en que freqüentemente se les ha de imbuir. Ademas, el silencio cerrará en un todo la puerta á los motines ó alborotos, y proyectos

Digitized by Google

de evasion. Finalmente, en el silencio se comprehende como en Filadelfia la prohibicion de reir, cantar y gritar, como acciones violentas que agitarian los órganos de los encerrados, sacándoles de la completa quietud en que quiere tenérseles para causar en ellos su transformacion.

68 Con el trabajo discretamente dispuesto y bien distribuido, pues ha de ser el mas arreglado en su duracion y el mas acomodado por su naturaleza á las fuerzas del hombre, ocuparán el tiempo, borrarán las ideas perjudiciales, se proporcionarán su subsistencia, aprenderán un oficio los que no le sepan, y tendrán un medio seguro y decente para mantenerse honradamente el resto de sus dias.

69 Asimismo con los exercicios de piedad han de cogerse copiosísimos frutos, porque las lecturas piadosas, la sólida instruccion en las verdades de nuestra santa religion, la freqüencia de Sacramentos, y las continuas y saludables amonestaciones, seguidas sin interrupcion por el discurso de años enteros, han de ablandar forzosamente los corazones mas empedernidos.

70 Por último una completa subordinacion será sin duda el precioso fruto de tan santas solicitudes y la corona gloriosa de quanto se pretenda en la casa de correccion para bien de los encerrados y de la patria. Se prohiben en ella enteramente los golpes y las palabras duras y denigrativas, puesto que una constante experiencia nos pone á la vista que los hombres se dirijen mas bien por las razones y expresiones comedidas que por los vergajos y demas instrumentos de castigo material y doloroso, los quales envilecen é irritan sin ilustrar ni convencer el entendimiento. Sin embargo, por la falta de subordinacion, ademas de privarse al delinqüente de ciertas ventajas ó comodidades, ha de imponérsele

Digitized by Google

la terrible pena del solitario (*), que debe ser la única en una casa de correccion. Mas por otra parte al mismo tiempo que castigos, no han de faltar en esta casa premios competentes de la buena conducta, que consistirán en mayor ganancia, mejor comida, vestido mas fino, y aun en abreviar por ventura el tiempo de la condena: todo lo qual ha de ser un poderoso estímulo para la subordinacion de los reos, como que les proporciona ascensos, dinero, desahogo y libertad.

71 No contenta la Asociacion con haber formado

(*) "El hombre sentenciado *al solitary confinement* está en una especie de encierro de ocho pies de largo, sobre seis de ancho y nueve de elevacion. Este encierro, situado en el primero ó segundo piso de un edificio abovedado y separado de lo demas de la carcel, se templa con el calor de una estufa colocada en el corredor inmediato. El preso encerrado por dos rejas de hierro recibe el beneficio del calor, sin poder hacer mal uso del fuego, al qual no puede acercarse. Su encierro, iluminado por la luz que le comunica el corredor, lo es aun mas directamente por una ventana que tiene abierta. En cada uno hay saeretas limpias por agua que corre á voluntad del preso. Todas las precauciones para la salud están tomadas: los encierros se blanquean, así como el resto de la casa dos veces cada año: el preso se acuesta sobre un colchon, y se le provee de competentes mantas. Allí, léjos de todos los demas, entregado á la soledad, á las reflexiones y á los remordimientos, no tiene comunicacion con persona alguna; y ni aun vé al llavero sino una vez al dia, quando le lleva una especie de *pudding* compuesto de harina de maiz y de heces de azucar. No obtiene sino despues de un cierto tiempo permiso para leer, si le pide, ó para trabajar en objetos compatibles con su estrecha reclusion. En todo el tiempo de su prision no sale ni aun al corredor, á no estar enfermo Los Inspectores de cárceles tienen la libertad de fixar la época á su eleccion, con tal que la proporcion ordenada por su sentencia tenga lugar en el curso del tiempo que debe durar la detencion. La mayor parte del tiempo de reclusion la sufren á su llegada á las cárceles: porque lo mas riguroso de la sentencia debe en toda justicia seguir inmediatamente á su pro-

Digitized by Google

un plan tan juicioso, ha practicado con la mayor actividad quantas diligencias han sido convenientes para ponerlo en execucion. Habiéndole puesto en las Reales manos de S. M. por medio del Excelentísimo Señor Don Pedro Cevallos, remitió este Señor Ministro de Estado al Excelentísimo Señor Conde de Miranda, digno Director de la Asociacion, la Real órden siguiente, que merece trasladarse en este lugar.

72 "Excelentísimo Señor. — Enterado el Rey del plan de una casa de correccion presentado por la Asociacion de cárceles, me manda decir á V. E. para noticia de esta: que nada es mas conforme á los paternales deseos de S. M. que el establecimiento de una casa de esta naturaleza, dirigido á restituir con provecho á la sociedad unos individuos que la eran gravosos y perjudiciales, y que morigerados por el ilustrado zelo y acreditada caridad de la Asociacion recobrarán la confian-

nunciacion, siguiéndose en quanto es posible al delito que lo ha merecido: porque la severidad de este encierro absoluto seria aun mas horrible para el preso, si hubiese gozado de la libertad que los otros presos: porque en este abandono total de todo ser viviente el hombre está mas inclinado á pensar en sí mismo, y á reflexionar sobre las faltas, cuya pena siente él tan amargamente; y porque en fin la mudanza absoluta de alimentos en especie y calidad, renovando, dulcificando y refrescando enteramente su sangre, suaviza su alma, y la dispone para la dulzura que conduce al arrepentimiento. Los Inspectores de cárceles tienen una gran fe en esta observacion, y cuentan el régimen dietético de los presos en el número de los medios que contribuyen mas eficazmente á su enmienda, mudando sus ideas y sus disposiciones. Este sistema es el que han seguido tambien los fundadores de las religiones que mandan los ayunos y abstinencias, y el hombre que reflexione acerca del efecto que causa en sus facultades intelectuales el estado de su estómago, aplaudirá la confianza que tienen los Inspectores de cárceles en la eleccion de los alimentos que dan á esta clase de presos." *Noticia del estado de las cárceles de Filadelfia núm.* 13.

Digitized by Google

za y proteccion del Gobierno. El Rey lleno de gozo con la esperanza de ver restituidos á la moral á los mismos que á su pesar castigó por haber faltado á ella, concede á la Asociacion todas las gracias que solicita, y espera que con estos auxilios las virtudes civiles y cristianas del Gefe é individuos de este cuerpo de beneficencia realizarán en España un sistema de correccion tan conforme á las religiosas, políticas y paternales intenciones de S. M." Despues el mismo Señor Ministro comunicó á la Asociacion que el Rey se habia dignado condescender á su solicitud, concediéndole el terreno perteneciente á la Real Hacienda que estuvo destinado á la fábrica de salitres fuera de la puerta de los pozos, siempre que se aplicase en parte ó en todo á la construccion de la casa de correccion.

73 Ademas la Asociacion ha presentado á S. M. los planos de la casa de correccion y el cálculo del coste del edificio, entregando asimismo copia al Excelentísimo Señor Príncipe de la Paz, quien ha contestado: que nada era mas conforme á sus ideas, ni mas digno del aprecio de todo buen patricio que el fomento de aquellos establecimientos en que se reunian la buena moral y la sana política, y que no serian ilusorias las esperanzas de la Asociacion, ni perderia ocasion de acreditar con sus oficios cerca de S. M. quan apreciables y dignos de estimacion eran los desvelos de aquel cuerpo en obsequio de la causa pública. (*).

74 Tratando de la substanciacion de las causas criminales era indispensable que hablasemos de la prision ó cárcel como de un lugar destinado para la custodia

(*) Hemos adquirido estas noticias por medio de nuestro caro amigo Don Francisco Xavier de Jauregui, digno Consiliario Eclesiástico de la Asociacion, y que puede gloriarse con razon de haber tenido mucha parte en la institucion de tan estimable cuerpo.

Digitized by Google

y seguridad de los delinqüentes (1). Ahora debemos hablar de ella como de un castigo que se suele imponer por delitos leves, y que debe numerarse entre las penas corporales, ya por la privacion de la libertad, ya por las muchas molestias que trae consigo, y que en el citado lugar hemos expuesto latamente. Sin ningun juicio formal ni solemne pueden condenarse á una reclusion, diversa, si hay proporcion para ello, de la cárcel destinada á la custodia de los reos, por via de correccion no de pena, y de consiguiente solo por algunos dias ó á lo mas por algunos meses, los que no obedezcan algun mandato del Juez ó Magistrado, los que tengan alguna riña sin derramamiento de sangre, los que injurien levemente á otros, y los que incurran en otras semejantes transgresiones de las leyes. Todos vemos que los hombres no llegan nunca á ser perversos sin cometer ántes algunos leves delitos, y que la freqüencia de estos suele conducir á los mas enormes. Por lo mismo es muy conveniente que á fin de impedir á un ciudadano el adelantarse en la carrera del delito y el corromper su corazon, se le contenga al dar en ella los primeros pasos con oportunos y ligeros castigos, para darle á conocer los peligros á que se expone, si en vez de retroceder se adelanta en ella. Si así se observara siempre, ¡quántos que deshonrarán algun dia su patria, la honrarian con sus virtudes y servicios! En órden á las ocupaciones en que ha de emplearse á tales delinqüentes, y á las instrucciones morales que deben dárseles, basta referirnos al lugar citado.

(1) Tomo primero de la Práctica Criminal cap. 6.

Digitized by Google

§. III.

De las penas de infamia.

75 Fuera de las penas corporales, hay otras que siempre que sean bastantes á refrenar los hombres, deben preferirse: hay otras que no son tan crueles como las corporales, y cuyo error en perjuicio de un inocente es muy fácil de reparar: otras que no consisten en la molestia, en el dolor, ni en el tormento, sino en ciertos sentimientos ó ideas generalmente recibidas, por lo que pueden llamarse imaginarias ó ideales, á diferencia de las corporales, á quienes mas bien corresponde el nombre de físicas y reales: otras que tienen relacion con la existencia moral de los ciudadanos, y que, sabiéndose hacer un uso prudente de ellas, son muchas veces tanto ó mas eficaces que las respectivas á la existencia física; y tales son verdaderamente las penas de infamia que privan á los delincuentes de la confianza del Gobierno y de la de sus compatriotas, despojándoles de la buena opinion de que gozaban, y para cuya conservacion se arriesga muchas veces la vida, despues de la qual prolonga su existencia. Su orígen se debe sin duda al Egipto, este pais tan famoso y célebre en la antigüedad, que con sus admirables juicios contra los muertos supo hacer los mayores progresos en la carrera de la virtud. Por ventura no se encontrará en esta materia cosa tan sábia y digna de la curiosidad.

76 "Con el mas ingenioso artificio, dice un escritor, procuraron los sábios legisladores de este antiguo pueblo intimidar al malvado con una pena posterior á su muerte. El poderoso que violaba las leyes, podia prometerse, miéntras vivia, el quedar impune baxo la sombra de su poder; pero terminando este con su muerte, no podia libertarse de los terribles decretos de un

Digitized by Google

rigoroso juicio que condenaba su nombre á un eterno oprobio y privaba de sepultura sus aborrecidas cenizas."

77 "El ciudadano, el Magistrado, el Sacerdote y aun el Rey debia ser juzgado antes de sepultarse. Un tenebroso lago separaba la habitacion de los vivientes de la de los muertos, y colocado en la ribera el cadaver un heraldo ó Rey de armas intimaba el terrible juicio. Quien quiera que tú seas, le decia, ahora que tu poder se ha finalizado con tu vida, ahora que los títulos y dignidades te abandonan, ahora que la envidia no oculta tus beneficios ni tus delitos, que el interes no pondera tus vicios ni virtudes: ahora es el tiempo de dar cuenta á la patria de tus obras. ¿Qué has hecho en el discurso de tu vida? La ley te pregunta, la patria te escucha y la verdad ha de juzgarte."

78 "Entonces cuarenta Jueces oian las acusaciones que se producian contra el difunto, y se manifestaban los delitos que habian estado ocultos durante su vida. Se examinaba con el mayor rigor, como habia obedecido á las leyes, si era ciudadano: como habia administrado la justicia, si era Magistrado: como habia exercido las funciones de su sagrado ministerio, si era Sacerdote, y con que moderacion habia usado del poder supremo, si era Rey. El ciudadano que habia contravenido á las leyes, el Magistrado que habia abusado de ellas, el Sacerdote que las habia despreciado bajo los auspicios de la superstition, el Rey que habia derramado la sangre del pueblo en una guerra injusta, que habia prodigado las rentas públicas en sus placeres, que habia cometido violencias contra los particulares, y extorsiones contra el público, ó protegido una ley injusta, que en pocas palabras, habia abusado de sus derechos y obscurecido el esplendor del trono, era como los demas condenado á la infamia y privado de sepultura. Esta solo se concedia al que los Jueces habian

Digitized by Google

hallado inocente, y á este último oficio precedia un elogio con la mira de estimular la posteridad del ilustre difunto á practicar sus virtudes é imitar su exemplo." Así pues, no debe causar maravilla que entre los antiguos Egipcios no hubiese pena mayor, ni mas espantosa que la infamia.

79 Imitaron á los Egipcios otros Legisladores célebres, como Licurgo en Esparta y Solon en Aténas, haciendo un excelente y utilísimo uso de las penas infamatorias. Los venerables Censores de Roma contuviéron tambien sobre manera en esta capital del orbe los vicios y delitos con castigos ignominiosos, y aun despues que decayó la dignidad censoria por la general corrupcion de las costumbres, se hizo grande uso de la pena de infamia.

80 La infamia es una pérdida ó lesion del honor y reputacion: es una señal de la desaprobacion pública que hace perder á un ciudadano la confianza de la patria y de los conciudadanos, por lo que puede considerarse como una excomunion civil, cuyo principal efecto es el evitar aquellos en lo posible el trato ó sociedad con el infamado. De la infamia hay dos especies, porque una lo es de hecho y otra de derecho: la primera es la que proviene únicamente de una accion deshonrosa por sí misma y denigrativa para su autor en el concepto de las personas honradas, aunque no haya ley que la condene como infame. Una vida escandalosa y la prostitucion son por su naturaleza infamatorias. La infamia de derecho es, segun se dexa conocer, la que prescribe la ley para reprimir ciertos delitos, y esta es la que con propiedad se llama pena, como establecida por el superior ó Legislador.

81 Tres principios ó reglas deben tenerse muy presentes en el establecimiento de las penas infamatorias. La primera es, que se consulte la opinion pública para

Digitized by Google

conformarse con ella: que se consulte el modo general de pensar, que suele originarse de las relaciones que tienen las cosas entre sí, y de la moral, bien universal, bien particular de cada pueblo ó nacion segun sus ideas, usos, costumbres y otras circunstancias; lo qual es tan indispensable segun los políticos, que si en la prescripcion de una pena infamativa se opone la ley al dictámen generalmente admitido en la sociedad, aun quando sea erróneo, é hijo de una mera y funesta preocupacion, ninguna fuerza tendrá la ley y quedará despreciada. Si la infamia, como se ha dicho, es la pérdida del buen nombre y de la estimacion de los conciudadanos, de nada servirá que el Legislador prescriba aquella pena contra un delito, ó una accion que estos no miren como infame, pues no rehusarán su confianza ni aprecio al que quiere denigrar. Para demostrar estas verdades no puede ponerse mejor exemplo que aquel tan repetido del desafio, y que solo recordamos por hablar de él extensamente en nuestra Práctica ó Instituciones Criminales de España (1) (*).

82 Tambien por el contrario es tanta la fuerza de las opiniones públicas, ó sea de las preocupaciones generales, que serán inútiles todos los esfuerzos de las leyes por hacer honorífico lo que aquellas calificasen de infame y denigrativo. Así es que quedaria frustrada la intencion del Legislador que se empeñase en transformar la condicion del verdugo de deshonrosa y vil en decorosa y apreciable. Le conferirá en hora buena los mas brillantes títulos, y le honrará con la nobleza, haciendo partícipe de ella á su posteridad, y franqueándole la entrada á los cargos mas importan-

(1) Parte tercera de los delitos y penas cap. 3 números 17 y siguientes.

(*) No se forme juicio sin haber leido los tres números que siguen.

Digitized by Google

les de la república; pero sin embargo, no solo permanecerian tan infames como ántes el verdugo y sus hijos, honrados por la ley, si no que los títulos conferidos á él serian despreciados por los mismos que ya los tenian, transformándose de pronto en señales de infamia las que habian sido hasta entónces insignias del mérito y de una ilustre cuna.

83 En este caso pues triunfará la opinion pública de todo el poder de las leyes, y no porque estuviese apoyada aquella, como tal vez pensaran algunos, en la misma naturaleza que nos precisa á mirar con ódio y horror al que exerce el sangriento y abominable ministerio de verdugo, ó tiene por oficio hacer perecer los hombres á vista de un inmenso gentío en las plazas públicas. Si así fuese, puesto que la naturaleza es constante y uniforme en sus operaciones, en todos tiempos y en todos los paises habria sido odiado é infamado aquel espantoso Ministro. Y ¿por qué, como dice un sábio político, en las antiguas monarquías del Asia no era mirado con horror el *Gran Sacrificador*, uno de los primeros Oficiales de la Corte, y que exercia en ella el oficio de verdugo? ¿por qué no eran mirados con horror entre los Israelitas los acusadores, los parientes del homicida, y aun los mismos Jueces que manchaban sus manos con la sangre del reo? ¿por qué no eran mirados con horror en Roma los lictores? ¿por qué los venerables Druidas de los antiguos Galos no eran mirados con horror, ni perdian nada en el concepto del pueblo, aunque despedazaban junto con las víctimas los reos dignos de muerte? ¿por qué en otros tiempos no eran mirados con horror ni como envilecidos el mas jóven de la comunidad, el postrero que se habia domiciliado, el último casado y el Magistrado mas moderno, los quales han executado las sentencias capitales en diferentes paises?

84 Por lo tanto es claro que solo la opinion públi-

Digitized by Google

ca castiga al reo, al malhechor y al vicioso con la infamia. A la ley no corresponde otra cosa que auxiliar dicha opinion, darle la mayor fuerza posible, declarar la incursion en la pena infamatoria, hacerla patente á los ciudadanos con las formalidades del juicio y la publicidad, á fin de que no quede oculta, ni sea incierta, ni llegue á noticia de pocas personas. Para que la ley, que nunca ha de violentar ni despreciar la opinion pública, pueda á pesar de esta imponer con acierto y utilidad una pena denigrativa, es indispensable que destierre ó sofoque enteramente aquella misma opinion, haciendo substituir otra en su lugar, con la que pueda conformarse la tal pena; y para conseguir esto un Legislador necesita promover ó rectificar las luces y la instruccion, y proceder con mucha prudencia, sabiduría y precaucion. Así se vé que aun en este caso es forzoso apoyar en la opinion pública el terrible castigo de la infamia, y que nunca debe imponerse sino al delito por su naturaleza infamatorio. Así se ve, que si la opinion pública triunfa de la ley, quando esta prescribe contra aquella una pena denigrativa, tambien la ley puede triunfar de la opinion pública, desvaneciéndola y creando otra nueva, con la que pueda conciliarse el castigo deshonroso que quiere prescribir.

85 La segunda regla que ha de tenerse presente en la imposicion de la pena de infamia, es que léjos de usarse de ella con freqüencia se emplee con muy discreta economía, y de consiguiente que no se imponga á muchos de una vez. Así como los premios distribuidos con prodigalidad y sin suficiente mérito para concederlos, llaman poco la atencion de los ciudadanos, para que se esfuercen á merecerlos; así tambien las penas infamatorias demasiado repetidas no pueden ménos de debilitar en los ánimos la fuerza de la infamia con la excesiva repeticion de impresiones sobre la opinion, en que se apoya y consiste aquella pena. Segun se multiplica el nú-

Digitized by Google

mero de los castigados y honrados con penas y premios ideales ó de opinion, van las unas y los otros perdiendo de su valor. Estas reflexiones tienen tambien lugar en el caso de declararse de una vez á muchos por infames, viniendo á suceder que por querer infamar á un tiempo un número considerable de delinqüentes, ninguno quede infamado.

86 La tercera y última regla que no debe olvidarse en la imposicion de las penas de infamia, es la de no prescribirlas contra aquella clase de personas que no conoce, ó no hace aprecio del honor. Si la infamia es la pérdida ó lesion de este ¿de qué servirá castigar con ella al que poco ó ningun caso hace de él, y que no tiene en estima su fama ni reputacion? Semejante castigo seria entónces tan inútil como provechoso empleándolo oportunamente contra aquellos ciudadanos que sacrifican la vida por su honra, prefiriendo la muerte á la infamia, ó la muerte natural á la muerte civil. Las penas graves ó reales que consisten en el dolor, tormento, afliccion y molestia de la persona, son las que deben destinarse á la gente mas vil ó baxa de la sociedad, así como únicamente por medio de los premios reales y pecuniarios ha de estimulárseles á las grandes y provechosas acciones.

87 Las penas pues de infamia han de conformarse con la opinion pública, usarse con mucha economía, y emplearse solo contra los ciudadanos que aprecian su honor y buen nombre; pero ademas debe todo buen Legislador formar entre ellas con arte y discrecion diversas clases ó grados, para que sean mas ó ménos severas, y ridiculicen mas ó ménos á los infamados, debiendo ser la mas leve la mera declaracion de infamia, y añadiendo para las demas algunas circunstancias afrentosas que las hagan proporcionadas á cada delito. A este efecto de la mas mínima cosa, como de un sombrero de paja, de una rueca, de un bonete de este

Digitized by Google

ó el otro color, puede servirse con provecho el hábil Legislador. Caronda ó Caróndas hacia pasear al acusador ó calumniador con una corona de tamarisco, lo qual equivale, ó se asemeja entre nosotros á la pena de sacar con coroza, ó á la de vergüenza. Tambien hacia exponer tres dias al público con trage de muger al que abandonase el exército ó rehusase servir á la patria. En Aténas se fixaba algunas veces en un parage público el nombre del culpado, su delito y la infamia á que se le habia condenado.

88 Como ya se ha dicho reiteradas veces que nadie debe padecer por los delitos agenos, es superfluo ahora decir que la infamia no debe tampoco trascender á otras personas que tengan alguna conexîon ó parentesco con el delinqüente, segun lo tienen declarado nuestros Legisladores. De lo contrario se sigue un daño muy considerable, qual lo es que los parientes del reo practiquen, segun lo vemos diariamente, las mas vivas diligencias para impedir el castigo infamatorio, originándose de esto que en perjuicio del público y de la buena administracion de justicia queden impunes enteramente graves delitos, ó que no se castiguen conforme á las leyes, sino con ciertas modificaciones ó restricciones opuestas á ellas.

89 En este lugar corresponde tratar á nuestro parecer de las penas que aunque no son de infamia, entendida esta en todo su rigor, pueden reputarse tales en cierto sentido, porque en algun modo denigran á los ciudadanos, á quienes se imponen: quiero decir, de las penas que les privan por tiempo ó para siempre de parte ó de todas las prerogativas que les competen como á ciudadanos, súbditos ó vasallos, quando esta privacion no es efecto ó conseqüencia de la imposicion de alguna pena infamatoria. Con solo el hecho de nacer un ciudadano adquiere en el pais de su nacimiento ciertos privilegios ó derechos que en

Digitized by Google

ningun modo competen á los extrangeros, miéntras no se hayan domiciliado en aquel, ú obtenido el privilegio de naturaleza. Así que, puede un ciudadano pasar toda su vida dentro de la sociedad en cuyo seno ha nacido, y se halla en aptitud de exercer en ella muchas funciones, de desempeñar la judicatura y otros cargos civiles, políticos, militares ó eclesiásticos, gozando por este medio de algun influxo, autoridad ó poder en el gobierno de su patria.

90 De esta idoneidad ó de estos derechos de los ciudadanos, es claro que no puede privárseles sin haberse hecho merecedores de ello por sus delitos ó contravenciones á las leyes; pero como el valor de tales derechos es muy vario, y tanto quanto son diversas entre sí las circunstancias políticas de los pueblos ó naciones, es imposible prescribir reglas acerca del uso que debe ó no hacerse de las penas que suspenden ó privan de las prerogativas cívicas; pues si se prescribiesen, unas serian tan adaptables y útiles á unas gentes como inadaptables y perjudiciales á otras. Sin embargo aplicaremos á este particular una regla general muy sábia que hemos sentado anteriormente, la de que tenga la pena la mayor uniformidad posible con la naturaleza del delito, de suerte que la misma pasion que sirva de incentivo en el hombre para violar la ley, sea, siempre que se pueda, la que le mueva ó precise á su observancia; y que el abuso criminal de las facultades cívicas se refrene con la suspension ó pérdida de estas mismas. Si un ciudadano por razon de su elevado empleo goza de la preeminencia de conferir algun cargo, y lo confiere en efecto por dinero, deberá castigársele con una pena pecuniaria en atencion al indigno abuso que de aquella hizo. Otros exemplos semejantes se han referido ya, y se refieren en la tercera parte de nuestras Instituciones.

91. Entre dichas penas puede colocarse la pena de

Digitized by Google

destierro, puesto que en todo ó en parte, por tiempo ó para siempre, priva de las prerogativas civiles, aunque es manifiesto que tambien podria numerarse entre las penas corporales, por coartar la libertad personal y causar varias incomodidades. El destierro puede ser de todo el estado, llamado entre nosotros, *extrañamiento del reyno*, ó de determinado pueblo, como el del domicilio, ó del en que se tiene por algun motivo alguna residencia. En órden al primero, creemos deberia substituírsele otra pena que en vez de privar á la patria de un ciudadano que podria serle útil, le conservase en su seno (*); si bien parece que en algunos casos impone aquel castigo el Monarca por conmiseracion á delinqüentes que se han hecho indignos de su confianza, y que debian perder la vida con arreglo á las leyes. En otros tiempos solian los Soberanos y sus tribunales superiores extrañar del reyno á los Eclesiásticos inobedientes ó perturbadores de la tranquilidad pública, privandoles de la naturaleza y ocupando sus temporalidades; pero en el dia que el claro conocimiento de las regalías y facultades legítimas de los Príncipes y sus Magistrados supremos con respecto al Clero, ántes muy obscurecidas é ignoradas de muchos (1), ha hecho muy sumisos y obedientes á los mandatos Reales unos individuos tan respetables de la sociedad; no vemos en ellos ningunos exemplares de la espantosa pena de extrañamiento del reyno.

92 El segundo destierro, que es el que entendemos por tal, puede y debe prescribirse muy oportuna-

(*) Si en vez de ser útil el desterrado puede ser nocivo, no parece aprueba el derecho natural que se haga semejante presente á las demas naciones, las quales debemos mirar como una inmensa y propia familia.

(1) Puede verse en el tomo primero cap. primero de la Práctica Criminal el §. 5.

Digitized by Google

mente contra delitos que provengan de dos pasiones contrarias, del odio y del amor. Si un ciudadano acredita que su vida ó tranquilidad se halla en peligro por las asechanzas y tramas de un enemigo suyo que le persigue, debe libertársele de sus justos temores con desterrar á este por cierto tiempo del lugar de su domicilio. Igualmente deberá castigarse con el mismo destierro, á instancia de un padre ó de un marido, al seductor de una hija de familia ó de una muger casada. Con semejante pena se evita prudentemente la continuacion del delito ya cometido, y asimismo la perpetracion de otros mayores, á que con facilidad conducen, como lo vemos muchas veces, las dos mencionadas pasiones: de manera que con el destierro se hace un gran beneficio al delinqüente, á quien por otra parte suponemos un hombre de bien, ó cuyo corazon no se halla tan depravado que pueda contagiar á otros con su mal exemplo, ó que dé que rezelar otros delitos y males, en cuyos casos seria una injusticia y una necedad hacer salir á un reo de un lugar para que fuese perjudicial en otro, como si el Soberano y su Gobierno no tuviesen obligacion de mirar por el bien y felicidad de todos los pueblos comprehendidos en el estado.

§. IV.

De las penas pecuniarias.

93 Vamos á poner término á este discurso con las penas pecuniarias, de que hacian mucho uso, aun contra los delitos mas graves, las naciones septentrionales que dominaron el imperio Romano y se establecièron en sus provincias, creyendo como hombres guerreros que solo debian derramar su sangre con las ar-

Digitized by Google

mas en la mano (*): penas que igualmente que los Japoneses condenan algunos políticos y quisieran desterrar de los códigos penales como leves para los ricos y muy fuertes para los pobres: como injusta por conducir los segundos á la indigencia consumiendo tal vez todo su patrimonio, y dexar á los primeros en el mismo goce que ántes de conveniencias y comodidades; y penas en fin de que otros escritores quisieran se hiciese un uso mucho mas económico y moderado que el que ha solido hacerse hasta el presente, sin excluirlas absolutamente de una sabia legislacion.

94 Si solo pudieran imponerse las penas pecuniarias señalando cierta y determinada cantidad de dinero para todos los ciudadanos, es claro que se cometeria una injusticia en su imposicion, á no ser que fuesen iguales las facultades de todos, lo qual únicamente puede verificarse en los principios de una sociedad, en que acaban de repartirse sus fundos con igualdad entre todos sus miembros, ántes que con el transcurso del tiempo hayan padecido notable alteracion las riquezas, formándose las dos clases opuestas de ricos y pobres. Pero si en vez de prescribir del modo referido las penas pecuniarias se imponen estas señalando la parte de sus bienes ó facultades que ha de pagar el delinqüente, no podrán burlarse de ellas los ricos, ni quejarse los pobres de la injusticia de las leyes. Si en lugar de decir la ley: la pena de tal delito sea la cantidad de cien sueldos, florines, francos, ó ducados, dice que sea la quarta, quinta, décima, ó vigésima parte de los bienes del reo; será la pena igual para el rico y para el pobre, y podrá contener igualmente al uno que al

(*) La legislacion penal de las naciones bárbaras era muy imperfecta, por serlo tambien el estado en que se hallaban, y no debe vituperarse, como lo hacen varios escritores, por ser conforme á sus circunstancias políticas, segun podria hacerse ver con muchas razones y autoridades.

Digitized by Google

otro. Entónces si la cantidad que paga el pobre es pequeñísima, mirada en sí misma, no lo será atendida su situacion, ó por mejor decir, será tan grave ó tan gravosa como la que pague el rico, aunque la de este sea mucho mayor que la de aquel.

95 Por otra parte, con esta manera de fixar las multas no habrá necesidad de variarlas, aun quando una nacion pase del estado de miseria al de la opulencia, ó por el contrario, siendo cierto que las naciones sufren en este punto iguales vicisitudes que los particulares. Tampoco habria necesidad de hacer novedad en las multas, aunque la moneda por su diminucion ó aumento en un pais, como lo vemos, padeciese grandes alteraciones, puesto que aquellas tambien se aumentarán ó disminuirán á proporcion, lo qual no puede suceder en las multas fixadas del modo comun, que forzosamente deben variarse de tiempo en tiempo. Así es, que las multas prescriptas en nuestras leyes antiguas se hallan enteramente sin uso como inútiles, porque con el considerable aumento de la moneda y de las riquezas han llegado á ser tan leves que no pueden servir de freno á ningun delito; y porque en vista de esto las leyes mas nuevas, segun se han ido estableciendo, han señalado multas mas graves. En órden al modo de justificar las facultades del delinqüente, que á veces será bien dificultoso, por los fraudes que podrán cometerse, debe variar segun el método de enjuiciar y otras circunstancias de cada pais. Sin embargo en todas partes el acusador, ó quien haga sus veces, puede dar las noticias que pueda adquirir para hacer la correspondiente justificacion.

96 Ademas, como de las penas pecuniarias se ha hecho casi siempre el mayor abuso, prescribiéndolas imprudentemente contra todos ó casi contra todos los delitos, y combinándolas con otras muy diversas, debe tenerse presente que apénas han de imponerse sino para refrenar delitos causados por la codicia ó sed del dinero, con cuya regla el rico que delinque por ser codicioso, temerá por

Digitized by Google

lo mismo la pena, miéntras que el rico que no hace el mayor aprecio del dinero, no dará por esta razon motivo para merecerla. Por lo tanto, una pena pecuniaria será muy oportuna, como dice el Señor Lardizábal, (1) para castigar la avaricia de los Jueces y otras personas públicas que fueren legítimamente convencidas de cohechos y venalidades; pues no puede haber cosa mas justa que los que abusando de su oficio se han enriquecido á costa y con perjuicio del público, sean privados de unos bienes tan ilícitamente adquiridos. Pero en este caso, añade, seria muy conforme á la equidad y á la justicia que estas penas y multas se invirtiesen todas en beneficio de los pueblos que han sufrido las extorsiones.

97 Tambien dice el mismo autor que "supuesta la debida proporcion entre el delito y la pena pecuniaria, podrá ser esta muy útil para reprimir la insolencia de los ricos que abusando de sus riquezas delinquieren fiados en ellas, y para contener las transgresiones contra las leyes y ordenanzas de policía." Pero si, como sucedia ántes en Europa, se redimiesen con dinero los homicidios, los insultos graves y premeditados hechos en las personas, y otros delitos atroces ¿qué seguridad ni tranquilidad podria entónces prometerse ningun ciudadano, qué atentados no cometerian los ricos, tan osados por lo comun con sus riquezas, qué discordias y enemistades de suma trascendencia no se ocasionarian freqüentemente, y qué arroyos de sangre no correrian por todas partes?

98 Las multas no han de ser tan leves que se miren con desprecio y no causen ningun efecto, porque quando la utilidad ó complacencia que se sigue de un delito, excede al daño ó incomodidad de la pena, es muy fácil que se atrevan á delinquir los hombres. Así es, que para evitar este inconveniente deben las leyes determinar en cada delito la pena corporal ó aflictiva que habrá de imponerse

(1) Discurso sobre las penas cap. 5 §. 5 núm. 6.

Digitized by Google

al culpado en caso de no ascender sus bienes á la cantidad que forzosa y prudentemente fixe el Legislador; pues podrian ser aquellas de tan corto valor que su pérdida no infundiese temor alguno. Para este caso deberá adoptarse el axioma comunmente recibido, que *quien no tenga bienes, pague con su cuerpo.*

99 Tambien deberá imponerse alguna pena, sino corporal, suspensiva de alguna prerogativa cívica ú honorífica, quando por no arruinar al delinqüente y su inculpable familia, privándole de los medios ó instrumentos necesarios para el exercicio de su oficio ó profesion con la pronta exâccion de la multa, se le concediese, como siempre deberia hacerse en tal caso, algun plazo proporcionado segun las circunstancias para hacer el pago, en cuyo evento habria de levantarse dicha suspension.

100 Entre las penas pecuniarias no hemos comprehendido la justa indemnizacion de los perjuicios que cause el delinqüente al ofendido y su familia, pues guiados de la razon y de la humanidad, suponemos que siempre la decretará la ley, y que mas bien se mirará como una justa recompensa que como una multa; si bien por hacer una reparacion excesiva no se ha de privar á los hijos del delinqüente de los alimentos que les son debidos por la naturaleza y por la ley.

101 De las penas pecuniarias lo es una y la mas grave la confiscacion, que por lo mismo merece mencion particular. En Aténas acompañaba la confiscacion de bienes al destierro perpetuo de la república y á la pena capital prescripta contra el traydor á la patria; pero en Roma nunca fue conocida hasta que la introduxo con sus crueles proscripciones el tirano Sila, cuyo exemplo se desdeñaron de seguir los buenos Emperadores como Trajano, Adriano, Antonino Pio y Marco Aurelio, aunque otros la adoptaron por enriquecer su erario, combinándola con las penas de muer-

Digitized by Google

te, deportacion y servidumbre. El inconstante y débil Justiniano que en una de sus novelas condenó como injusta, y apoyado en sólidas razones, toda confiscacion, la admitió despues en otra, quando no tuviese el reo descendientes ni ascendientes dentro del tercer grado, con reserva de la dote de la muger, mandando que respecto al crímen de lesa Magestad se observasen las leyes de sus antecesores que habian establecido la confiscacion absoluta de todos los bienes. Nuestra legislacion de Partidas adoptó segun costumbre esta última disposicion de Justiniano, dándole mayor extension, y en las leyes Recopiladas encontramos asimismo varias que prescriben la confiscacion de todos ó parte de los bienes contra varios delitos. Al parecer en los tiempos lastimosos de la anarquía feudal, como los Soberanos y Señores de la Europa no eran demasiado ricos, y necesitaban de grandes riquezas para sostener sus contínuas guerras, se valiéron de las confiscaciones para aumentar sus tesoros, sacando un lucro considerable del delito, que por esta consideracion no les pareceria muy aborrecible. Finalmente los Estados unidos de América han abolido absolutamente la pena de confiscacion.

102 En órden á la justicia ó injusticia, conveniencia ó desconveniencia de la confiscacion, estan acordes los sábios y humanos políticos en desterrarla enteramente de toda buena legislacion, ó al ménos en circunscribir su uso á muy estrechos límites. Las confiscaciones, dicen unos, hacen padecer á los inocentes las penas de los culpados, y aun ponen á los primeros en la fatal precision de cometer delitos. Privan á los hijos de unos bienes que legítimamente les pertenecen, puesto que transmitir á la posteridad los recibidos de sus mayores es una especie de deber ó de equidad. Qualesquiera que sean sus utilidades, son mayores sin comparacion los males que forzosamente

Digitized by Google

han de causar, con especialidad si se freqüentan mucho. Como que los Soberanos tienen grandes y suficientes recursos para desempeñar todos sus deberes y mantener el esplendor de la corona, no necesitan en manera alguna de los bienes de los ciudadanos para enriquecerla, lo qual desdice por otra parte del suave y moderado gobierno de las monarquías. Si las confiscaciones han servido de freno á la venganza y á la prepotencia de los particulares, es de reflexîonar qué para ser justas las penas no basta que causen algun bien, sino que han de ser necesarias; como asimismo que de una injusticia útil pueden resultar muchos males, unos presentes que no se adviertan, y otros futuros que no se prevean por entónces.

103 Otros escritores dicen que no es injusta la confiscacion, por quanto los hijos no son dueños de los bienes del padre viviendo este, quien puede á su arbitrio disiparlos, sin que puedan aquellos pretender la sucesion de los bienes enagenados, aunque no hayan tenido parte en la prodigalidad ó excesos de su padre. Entónces seria injusta la confiscacion, quando recayese sobre bienes que aquel no pudiese enagenar, y que forzosamente habian de pasar á sus hijos, lo qual supone en estos un derecho legítimo á ellos. No obstante, añaden, para que sea justa y útil la confiscacion, ha de adoptarse siempre con la mayor economía, pues será injusta y perniciosa, si se abusa de ella, y por lo tanto convendria establecerla solamente contra los que intenten usurpar la soberanía, contra los regicidas y contra los que hayan procurado entregar la patria ó su exército á los enemigos. Ningun freno puede haber mas fuerte para contener tamaños atentados que el amor paterno. La esperanza de la impunidad apoyada en la fuga podrá alentar la mano del parricida, y aun pudiera no intimidarle el grande riesgo que corre su propia exîstencia; pero sin embargo tal vez entónces se le

Digitized by Google

caerá el puñal de la mano y desistirá de su depravado intento al representarse en su turbulenta imaginacion sus caros hijos, y al reflexionar sobre la indigencia y desconsuelo en que han de verse sumergidos.

104 Nuestro juicioso criminalista Lardizábal, despues de manifestarse muy contrario á la confiscacion y de copiar varias expresiones de una ley de Partida se explica en estos términos (1). "Pero si por otras razones superiores que yo no alcanzo, pareciese conveniente conservar la pena de confiscacion en uno ú otro delito muy atroz; á lo ménos es cierto que deberia restringirse todo lo posible, y aun en los casos en que hubiese de quedar, la razon y la humanidad piden que se haga distincion de bienes, y solo tenga efecto la confiscacion en aquellos que hubiesen sido adquiridos por el mismo delinqüente, y no en los que por derecho y sin arbitrio suyo deben transmitirse á los sucesores, á quienes con la confiscacion absoluta se priva sin culpa suya de un derecho legítimamente adquirido."

105 Por último concluiremos este párrafo, como concluye dicho autor el suyo de la confiscacion, aplicándole nosotros á nuestro benigno y bondadoso Soberano. "No pretendo tachar de injustas é iniquas las leyes que imponen las confiscaciones. Sé muy bien que el daño que un hijo por exemplo sufre por la confiscacion de su padre, no es pena, que esto seria injusto é iniquo, sino una calamidad que indirectamente le viene por el delito del padre. Pero de qualquier naturaleza que sean los bienes, y por atroz que sea el delito, me atrevo sin rezelo á decir, que es una cosa muy inhumana y cruel precipitar con la confiscacion en el abismo de la miseria á una familia inocente por los delitos que no ha cometido. No temo hablar de esta suerte en un tiempo en que tenemos la dicha de vivir

(1) Discurso sobre las penas cap. 5 §. 5 núm. 15.

Digitized by Google

baxo el felicísimo gobierno de un Príncipe piadoso y benigno, padre mas que Señor de sus vasallos, y de quien sin lisonja ni adulacion alguna puede con toda verdad decirse lo que el ilustre panegirista del grande Emperador Trajano decia en otro tiempo: *Es muy grande gloria para los Príncipes, que sea vencido las mas veces el fisco, cuya causa solo es mala, quando gobierna un Príncipe bueno*" (1).

(1) *Præcipua Principum gloria est ut sæpius vincatur fiscus, cujus mala causa numquam est nisi sub bono Principe.* Plin. *Paneg. cap.* 26.

Digitized by Google

ÍNDICE

DE LOS CAPÍTULOS Y PÁRRAFOS CONTENIDOS EN ESTE DISCURSO.

CAP. I. Del delito en general y de los principales axîomas respectivos á él. . . Pág. 9.
§. I. Del delito en general. . . . . 9.
§. II. De los principios ó axîomas respectivos al delito. . . . . 16.
CAP. II. De la medida de los delitos. . . . 19.
CAP. III. De las penas en general, ó sea, de su orígen, necesidad, objeto y requisitos ó circunstancias, y de los principales axîomas relativos á ellas. . . . . 28.
§. I. Del orígen y necesidad de las penas. 28.
§. II. Del objeto ó fin de las penas. . . . . 32.
§. III. Entre los requisitos de las penas lo es uno, que las prescriba el Legislador. 34.
§. IV. Las penas han de ser irremisibles. 42.
§. V. Las penas deben ser necesarias ó útiles. . . . . 43.
§. VI. De otros requisitos de las penas. . . 50.
§. VII. Se sientan los principales axîomas relativos á las penas. . . . . 55.
CAP. IV. De la medida y quantidad de las penas. . . . . 58.
CAP. V. De la proporcion entre los delitos y las penas, y de la de estas entre sí. . . 69.
§. I. De la proporcion entre los delitos y las

Digitized by Google

penas. . . . . 69.
§. II. De la proporcion de las penas entre sí. . 82.
CAP. VI. Juicio ó crítica de las varias clases de penas, y del uso que debe ó no hacerse de ellas. . . . . 86.
§. I. De las penas de muerte. . . . . 87.
§. II. De las demas penas corporales. . . . 114.
§. III. De las penas de infamia. . . . . 134.
§. IV. De las penas pecuniarias. . . . . 144.

Digitized by Google

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LO CONTENIDO EN ESTE DISCURSO.

A

Acaso ó caso fortuito: no es imputable ni punible; cap. 1 núm. 10 pág. 15.

Aciones indiferentes: no deben prohibirse; capit. 1 núm. 9 nota 2.ª pág. 15.

Aconsejador ó consejero de algun delito: cómo ha de ser castigado: debe tenerse presente, si el consejo ha sido general ó especial: expresanse dos diferencias entre el consejo y el mandato; cap. 4 núms. 11 y 12 pág. 63.

Adulterio: cómo se ha opinado acerca de este; cap. 1 núm. 1 pág. 10.

Anacársis: cómo motejó las leyes de Solon; cap. 3 núm. 31 pág. 51.

Analogía: debe haberla entre el delito y la pena, y cómo ha de observarse, quando aquel pueda referirse á varias clases de delitos; cap. 5 nums. 9 y 10 pág. 74.

Analogía: véase *proporcion entre los delitos y las penas.*

Arcabuceo: *vease pena de muerte.*

Arsenales: quales reos han de ser remitidos á cada uno de los tres que tenemos; cap. 6 núm. 55 pág. 122.

Arsenales: véase *presidios.*

Asociacion Real de caridad: véase *casas de correccion.*

Azotes: esta pena se usó mucho tiempo en Roma, y se coartó despues: ha de conservarse como útil, y aun quizá convendría extenderla á los impúberos en ciertos términos: debe ser mucho ménos frequente que lo ha sido en España, quando no era infamatoria; cap. 6 núm. 48 y su nota págs. 118 y 119.

Azotes: no eran infa-

Digitized by Google

matorios entre los Hebreos, que los imponian aun á sus Pontífices y Reyes, ni entre los Griegos; pero sí lo son en Europa y en España, donde debe hacerse de ellos el mismo uso que de todas las penas infamantes; cap. 6 núm. 49 pág. 119.

B

Borracho: quándo ha de ser ó no castigado por algun mal hecho cometido en la embriaguez; cap. 1 núm. 4 y su nota pág. 11.

C

Cadalso: véase *pena de muerte.*

Cárcel: debe numerarse entre las penas corporales, é imponerse por via de correccion y por los delitos que se expresan; cap. 6 núm. 74 pág. 132.

Casas de correccion: debieran substituirse á los presidios y arsenales: donde deberia haberlas, y qué destino habria de darse á los reos, en quienes se tuviese por infructuosa la correccion; cap. 6 nn. 59, 60 y 61 pág. 125.

Casas de correccion: conociendo su importancia la Real Asociacion de caridad, establecida para beneficio de los presos de las cárceles de esta corte, ha tomado á su cargo la construccion y organizacion de una en ella con los mas bellos fines, que se han conseguido en Filadelfia; cap. 6 n. 62 pág. 126.

Casas de correccion: dicha Asociacion ha compuesto un sábio plan de una, cuyos principales medios de conseguir la enmienda de los reos se refieren individualmente; cap. 6 nn. 62, 63, 64, 65, 66 y 67 págs. 127 y 128.

Casas de correccion: refiérese algo de lo practicado por la Asociacion de caridad para poner en planta la suya, y quán bien ha parecido su proyecto; cap. 6 nn. 71, 72 y 73 págs. 130, 131 y 132.

Censores: debió mucho la República de Roma á estos Magistrados que no hubo en las Repúblicas Griegas; cap. 1 núm. 9 y su nota 1.ª págs. 14 y 15.

Digitized by Google

Cómplices: cómo pueden serlo en los delitos; cap. 4 núm. 7 pág. 60.

Cómplices: los que no concurran inmediatamente á la perpetracion del delito, deben, fuera de un caso, ser castigados con ménos severidad que el inmediato executor; cap. 4 núm. 8 pág. 61.

Cómplice: repruebase el perdon que se conceda al que descubra á sus compañeros; cap. 4 núm. 8 nota pág. 62.

Conato de delinquir: cómo ha de castigarse segun las leyes Romanas, sus intérpretes y la razon: debe atenderse, si el hecho con que se manifiesta, está ó no prohibido por la ley, y si el conato ha llegado ó no al último acto con que habia de cometerse el delito: para la mayor inteligencia de esta doctrina se ponen varios exemplos, y entre ellos el de la conspiracion contra el Gobierno, descubierta ántes de estallar; cap. 4 nn. 15, 16, 17, 18, 19 y 20 págs. 65, 66, 67 y 68.

Confiscacion: á quien se imponia en Atenas esta pena pecuniaria: en Roma la introduxo Sila, y de sus Emperadores, unos la desecharon, y otros la adoptaron, como Justiniano: por qué en tiempo de la anarquía feudal tuvo mucho uso en Europa: se halla adoptada en España; cap. 6 núm. 101 pág. 149.

Confiscacion: expónense los fundamentos de los políticos que quieren desterrarla enteramente de la legislacion, y de los que la adoptan, circunscribiendo su uso á ciertos delitos y bienes que se mencionan; cap. 6 nn. 102, 103, 104 y 105, págs. 149, 150, 151 y 152.

Culpa: es imputable mas ó ménos y por qué; cap. 1 núm. 10 pág. 15.

D

Decapitacion: se ha usado en España con algunas personas visibles: causará mucho estremecimiento en los espectadores: por ella se ha reconocido la nobleza de un nieto de quien la padeció: es afrentosa en

Digitized by Google

ure los Judíos y en la China; cap. 6 núm. 5 y su nota pág. 91.

Delito: se expresan varios medios excelentes para prevenirle y disminuir considerablemente su número: de dichos medios lo es uno la reforma ó mejora de la legislacion civil; introduccion págs. 7, 8 y 9.

Delito: nunca se confundirá con el vicio, la debilidad y la falta; cap. 1 núm. 1 pág. 10.

Delito: es tanta la variedad entre los hombres acerca de su calificacion, que no parecen serlo sino relativamente todas las acciones humanas; n. 1, cit.

Delito: qué es y en qué se diferencia del crimen: en él han de tener parte la voluntad y la razon: quienes no pueden cometerle; cap. 1 nn. 2 y 3 páginas 10 y 11.

Delito: quándo lo sóh ó no las acciones de violencia y voluntad, de ignorancia y conocimiento; cap. 1. núm. 4. pág. 11.

Delito: cómo ha de castigarse el cometido en los primeros impulsos de una vehemente pasion; cap. 1 núm. 5 pág. 12.

Delito: no lo es el deseo ó voluntad de delinquir sino tan solo un pecado sujeto únicamente al tribunal de Dios; cap. 1 núm. 6 pág. 12.

Delito: en qué se diferencia del acaso ó caso fortuito y de la culpa; cap. 1 núm. 10 pág. 15.

Delito: se sientan varios axiomas importantes respectivos á él; cap. 1 núm. 11 págs. 16, 17, 18 y 19.

Delito: por qué ha sido muy difícil fixar su verdadera medida para prescribir la pena conveniente; cap. 2 núm. 1 pág. 19.

Delito: no es su verdadera medida ó quantidad la pena prescripta contra él, ni la dignidad ó circunstancias de la persona ófendida, ni la mayor ó menor gravedad del pecado, ni la intencion ó malicia del culpado, aunque esta ha de tenerse siempre presente; cap. 2 nn. 2, 3, 4, 5 y 6 págs. 20, 21 y 22.

Delito: su verdadera y principal medida es el mayor ó menor daño ú ofen-

Digitized by Google

sa que se haga á la sociedad; pero hay otras ménos principales para conocer la diversidad que hay entre los delitos de una misma especie, las quales se expresan, aunque ninguna medida hay tan exácta que excuse el recurrir á las probabilidades y verosimilitudes, todo lo qual debe aplicarse á los crímenes cometidos por muchas personas; cap. 2 nn. 7, 8, 9 y su nota, y 10, págs. 22, 23 y 24.

Delito: en el cometido por un cuerpo ó comunidad no es cómplice quien no preste su consentimiento, y en el perpetrado por la multitud ha de usarse de mucha clemencia; cap. 2 núm. 10 cit.

Delito: su primera medida segun un escritor, se ha de tomar del influxo que tiene la ley violada en la conservacion del órden social; pero no han de equivocarse las circunstancias que hacen mas ó ménos grave el delito con lo que altera su qualidad constituyéndole de diversa especie, de lo qual se ponen exemplos; cap. 2 nn. 11, 12 y 13 pág. 25.

Delito: distinguiendo su grado de su qualidad pueden resolverse las muchas dudas que hay respecto á los cómplices; y habrá dos medidas, una para distinguir el valor relativo de los diferentes delitos, y otra para distinguir el de un mismo delito acompañado de diversas circunstancias, lo qual es de suma importancia; cap. 2 nn. 15 y 16 págs. 26 y 27.

Delitos: varian en los paises segun sus religiones ó sectas; cap. 3 núm. 33 al fin pág. 54.

Delito: quando es fácil cometerlo y difícil precaverse de él, debe castigarse con mayor rigor, de lo qual se traen exemplos; cap. 4 núm. 3 pág. 59.

Delitos: qué personas deben ó no ser castigadas y quándo, siempre que pudiendo impedirlos no lo hagan; cap. 4 núm. 14 pág. 65.

Delito: véase la palabra *pena ó penas*.

Deportacion de los delinquentes á ciertas colo-

Digitized by Google

hias: es un castigo prudente y útil; cap. 6 núm. 50 nota pág. 120.

Destierro: puede ser de todo el estado, al que se llama *extrañamiento del reyno*, ó de pueblo determinado: el primero deberia abolirse, y el segundo imponerse solo por delitos hijos del odio y del amor; cap. 6 nn. 91 y su nota, y 92 págs. 142 y 143.

Dolo: así como se señalan tres diversos grados de culpa, convendria señalar de aquel otros tres diferentes, á fin de prescribir diversa pena á cada uno: exprésase con una regla general quales han de ser; cap. 2 núm. 14 pág. 26.

Dracon: por qué castigó con pena capital todos los delitos; cap. 2 núm. 1 nota pág. 20.

E

Encubridores y receptadores de delinqüentes, y con especialidad de ladrones: cómo ha de castigárseles; cap. 4 nn. 9 y 10 págs. 62 y 63.

Escribano falsario: en el dia no se le cortaria la mano por su delito; cap. 3 núm. 26 pág. 47.

Estoicos: estos filósofos incurrieron en la extravagancia de creer que eran iguales todos los delitos, y para ellos no habia ninguna virtud, sino era absoluta ó completa; cap. 1 n. 1 pág. 9, y cap. 2 núm. 1 pág. 19.

Extrañamiento del reyno: en otros tiempos se castigaba con él á los Eclesiásticos inobedientes ó perturbadores de la tranquilidad pública; pero en el dia no vemos semejantes castigos; cap. 6 núm. 91 pág. 143.

F

Faltas ó defectos: no debe corresponder el conocimiento de las leves á los tribunales civiles; cap. 1 núm. 7 pág. 13.

G

Galeras: véase *presidios*.

Garrote: véase *pena de muerte*.

Digitized by Google

Gitanos: quándo ha de imponérseles la marca, conmutada con la pena de muerte y la de cortarles las orejas; cap. 6 núm. 47 y su nota pág. 118.

I

Infamia: qué es y quántas son sus especies; cap. 6 núm. 80 pág. 136.

Infamia: véase *penas infamatorias.*

J

Jueces: á fin de evitar los inconvenientes de su arbitrio deberian, para pronunciar su sentencia en las causas criminales, limitarse á la formacion de un silogismo ó raciocinio; y para conseguirse esto convendria mandar que todas las leyes se siguiesen siempre á la letra, cuyos males son sin comparacion menores que los que ocasiona la interpretacion, la qual se halla prohibida en muchas leyes nuestras: sobre este punto se elogia al gobierno ingles, y se le defiende de las acusaciones del Señor Lardizábal, de quien se demuestra una equivocacion; cap. 3 nn. 10, &c. y 19 y su nota pág. 35, &c. y 42.

Juez: si abusa de su ministerio, debe por varios motivos ser castigado con mas severidad que una persona privada; cap. 4 núm. 2 pág. 58.

L

Loco: ni aun pena extraordinaria puede imponérsele por delito que cometió estando en su razon; cap. 3 num. 6 nota pág. 32.

M

Mandante y mandatario de algun delito: qué penas deben prescribirse contra ellos segun los casos que pueden ofrecerse; cap. 4 núm. 13 pág. 64.

Mandato: véase *aconsejador.*

Marca: por qué no debe tener lugar en una buena legislacion la impresa en parte manifiesta ú oculta del cuerpo del delinqüente: sin embargo, Platon la admitió en un caso; cap.

Digitized by Google

6 nn. 45 y su nota, y 46 págs. 116 y 117.

Marca: la desterró del todo en sus estados el Gran Duque de Toscana, aunque no Josef II Emperador de Alemania; núm. 46 cit. al fin.

Marca: en caso de no abolirse enteramente se ha de combinar con la muerte ó la esclavitud perpetua, y no ha de acumularse á otra pena que la haga inútil y cruel sin necesidad: asimismo no parece decoroso grabar en ella las armas de los Soberanos, como por exemplo las de su Santidad, ó las de Castilla; cap. 6 núm. 47 pág. 118.

Marsias: por qué le quitó la vida Dionisio, tirano de Sicilia; cap. 1 núm. 6 nota pág. 12.

Medida de los delitos y de las penas: veanse estas dos palabras.

Muerte: vease *pena de muerte*.

Mugeres: por qué se les imponen penas ménos dolorosas que las de los hombres; cap. 3 núm. 23 nota pág. 45.

Multas: por qué usaron de ellas las naciones septentrionales establecidas en las provincias del imperio Romano, y en qué razones se fundan algunos políticos para querer desterrarlas de los códigos penales; cap. 6 núm. 93 pág. 144.

Multas: cómo han de imponerse, para que sean justas y útiles, y no haya necesidad de variarlas, aunque una nacion pase de la miseria á la opulencia, ó por el contrario, y aunque se aumente ó disminuya el valor de la moneda: de qué suerte han de justificarse las facultades de los reos para la execucion de dichas penas; cap. 6 nn. 94 y 95 págs. 145 y 146.

Multas: para no abusar de ellas solo han de imponerse para refrenar delitos causados por la codicia; cap. 6 num. 96 pág. 146.

Multas: tambien segun un autor deben imponerse á los ricos que abusan de sus riquezas, y á los transgresores de las leyes ú ordenanzas de policía; mas no contra los homicidios y otros delitos graves ó atro-

Digitized by Google

ces; cap. 6 núm. 97 pág. 147.

Multas: no han de ser tan leves que se desprecien y no causen efecto: ademas deben prescribir las leyes las penas corporales que han de imponerse á los culpados, no ascendiendo sus bienes á la cantidad de las penas; cap. 6 n. 98 pág. 147.

Multas: qué penas deben substituirse á ellas, quando con su pronta exâccion no quiera arruinarse á los delinqüentes ni á sus familias; cap. 6 núm. 99 pág. 148.

Multas: en estas no se ha comprehendido la justa indemnizacion de los perjuicios causados por los reos, que siempre han de satisfacerse; cap. 6 núm. 100 pág. 148.

Mutilacion: se ha hecho gran abuso de ella en varios tiempos y paises, y debe atribuirse su orígen principalmente al talion: ha parecido razonable castigar al delinqüente en lo que le sirvió de instrumento para su delito, aunque no siempre se ha seguido esta regla: de lo uno y de lo otro se ponen varios exemplos; cap. 6 núms. 42 y 43 págs. 114 y 115.

Mutilaciones: deben proscribirse de los códigos penales por sólidas razones; cap. 6 núm. 44 pág. 115.

P

Patíbulo: vease *pena de muerte.*

Pedro Leopoldo, Gran Duque de Toscana: moderó las penas con mucho fruto; cap. 6 núm. 25 nota pág. 106.

Pena: qué se debe entender ó no por esta, quando se trata de refrenar los delitos; cap. 3 núm. 1 pág. 28.

Pena: si tiene lugar en el estado de la naturaleza, ó solo en las sociedades; cap. 3 núm. 2 y su nota pags. 28 y 29.

Pena: el imponerla es cosa privativa de la sociedad ó del Soberano, y necesaria para la conservacion del estado y sus individuos; cap. 3 nn. 3 y 5 pág. 29, 30 y 31.

Penas: quales son los fi-

Digitized by Google

nes de ellas; cap. 3 núm. 6 pág. 32.

Penas: no es el fin de ellas vengar á la sociedad ni á sus individuos de los agravios ó perjuicios que les hagan los malhechores; cap. 3 núm. 7 pág. 33.

Penas: uno de sus requisitos es que las prescriba el Legislador; cap. 3 núm. 8 pág. 34.

Penas: qué males pueden seguirse de dexarlas al arbitrio de los Jueces; cap. 3 núm. 9 pág. 34.

Penas: conviene mucho que sean irremisibles; cap. 3 núm. 20 pág. 42.

Penas: deben ser necesarias y útiles, y de consiguiente lo mas moderadas que sea posible: por no haberse hecho así nos ha transmitido la historia muchas crueldades, de que se forma un lastimoso quadro; cap. 3 nn. 21, 22 y 23 págs. 43, 44 y 45.

Penas: su moderacion en el dia se debe principalmente á nuestra divina religion, á la sana filosofia y á la ilustracion de los Jueces; cap. 3 núm. 24 pág. 46.

Penas: en qué paises y por qué son atroces ó suaves; cap. 3 nn. 25 y 26 págs. 46 y 47.

Penas: no con su atrocidad sino con su suavidad é infalibilidad se disminuyen los delitos, lo qual se confirma con varios exemplos; cap. 3 nn. 27 y 28 págs. 47 y 48.

Penas: dónde puede emplearse su severidad, y cómo se haria una transformacion en los ánimos, y se lograria moderarlas; cap. 3 núm. 29 pág. 49.

Penas: dónde bastan las suaves para reprimir mucho á los hombres, aunque mejor seria poner principalmente la mira en mejorar mas y mas las buenas costumbres; cap. 3 núm. 30 pág. 49.

Penas: el buen Legislador encontrará en todo materiales para ellas, lo qual se ilustra con singulares exemplos de Esparta y la República Romana; núm. 30 cit.

Penas: deben ser lo mas uniformes é iguales que sea posible respecto á unos mismos delitos cometidos

Digitized by Google

por personas de diversa condicion: sin embargo han de guardarse sus privilegios á los nobles y sugetos condecorados, teniéndose presente que dan mayor escándalo á la sociedad; cap. 3 núm. 31 pág. 50.

Penas: solo deben imponerse á los culpados no á los inocentes: refiérense de lo contrario lastimosos exemplos; cap. 3 núm. 32 pág. 51.

Penas: por qué el Gobierno chinesco las impone á los padres por los delitos de los hijos; núm. 32 cit. nota 1.ª

Penas: no debe admitirse la oferta que haga alguno de sufrirla por el reo; si bien en la China se admite la de los parientes de este; núm. 32 cit. nota 2.ª

Penas: deben adaptarse á la especie de gobierno, al carácter ó índole de los pueblos, al clima y otras qualidades fisicas del pais, y á la religion ó secta que se profesa en él; cap. 3 núm. 33 pág. 53.

Penas: varian segun el carácter de los que gobiernan; núm. 33 cit. nota.

Penas: no han de chocar con el pudor ni la decencia, por lo que las encorozadas no han de llevar los pechos descubiertos; cap. 3 núm. 34 pág. 54.

Penas: se sientan los principales axiomas respectivos á ellas; cap. 3 n. 35 págs. 55, 56 y 57.

Penas: quál es su medida; cap. 4 núm. 1 pág. 58.

Penas: deben tenerse presentes la calidad y demas circunstancias de las personas para aumentarlas, moderarlas, ó hacer alguna diferencia en el modo de imponerlas; cap. 4 n. 2 pag. 58.

Penas: deben agravarse á veces por razon del lugar en que se cometió el delito, como si fue en un templo ó en un palacio del Soberano, en un lugar público, en la cara de alguna persona, &c. sobre lo qual se refieren dos terribles exemplos; cap. 4 núm. 5 y su nota págs. 59 y 60.

Penas: en su imposicion ha de tenerse presente el

Digitized by Google

tiempo de la perpetracion del delito, como si se hizo de noche; cap. 4. n. 6 pág. 60.

Penas: quándo se hace ó no un prudente y útil uso de la combinacion de muchas de ellas; cap. 5 nn. 15 al fin y 16 pág. 78.

Penas: son corporales, infamatorias ó denigrativas, y pecuniarias; cap. 6 núm. 1 pág. 86.

Pena de muerte: es una gran qüestion, si debe conservarse ó desterrarse enteramente de todos los códigos penales; cap. 6 n. 2 pág. 87.

Pena de muerte: en caso de conservarse debe imponerse con mucha economía, y á quiénes: la opinion contraria que ha sido muy funesta, se halla en el dia casi abandonada; cap. 6 núm. 3 pág. 88.

Pena de muerte: no ha de executarse con ferocidad, y por lo mismo deben desterrarse las ruedas, los hornos encendidos, los desquartizamientos, &c.; cap. 6 n. 4 pág. 89.

Pena de muerte: no se executa entre nosotros de ningun modo feroz, pues ni se queman vivos, ni se asaetean los malhechores, y solo se usan la horca, el garrote y el arcabuceo, que son preferibles; cap. 6. n. 5 pág. 90.

Pena de muerte: demuéstrase con muchos y sólidos fundamentos la potestad de las sociedades ó de los Soberanos para imponerla siendo conveniente; cap. 6 nn. 6 y su nota, 7, 8 y 9 págs. 91, 92, 93 y 94.

Pena de muerte: los Soberanos de Europa se regocijarian de no imponerla, si se demostrase que no era necesaria ni útil; cap. 6 núm. 10 pág 94.

Pena de muerte: expónense los fundamentos principales de los autores que quieren se conserve, omitiendo los que merecen poco aprecio; cap. 6 nn. 10, 11, 12, 13, 14 y 15 págs. 95, 96 y 97.

Pena de muerte: exprésanse las mas poderosas razones de los autores que opinan se debe desterrar enteramente; cap. 6 nn.

Digitized by Google

17, &c. y 24 págs. 98, &c. y 104.

Pena de muerte: los patronos de las dos opiniones sobre ella recurren tambien á la autoridad y á los exemplos; cap. 6 nn. 25 y 26 págs. 105 y 106.

Pena de muerte: segun Plinio la primera sentencia de ella se pronunció en el Areopago; núm. 25 citado.

Pena de muerte: no la imponian los antiguos Romanos á ningun ciudadano, prohibiéndole solo el agua y el fuego; núm. 25 citado.

Pena de muerte: no la impuso en su reynado Isabel Emperatriz de Moscovia, y la ha abolido Pedro Leopoldo, Gran Duque de Toscana, en su código criminal; núm. 25 citado.

Pena de muerte: los autores que la impugnan, quieren, se substituyan á ella los trabajos públicos, que han adoptado varios Soberanos de Europa; cap. 6 núm. 27 pág. 107.

Pena de muerte: vease *trabajos públicos.*

Penas: quáles son las corporales, á quienes se da tambien el nombre de aflictivas, aunque hay quien distinga las unas de las otras; cap. 6 núm. 41 pág. 114.

Penas infamatorias: quáles son estas y sus efectos: tuviéron su orígen en el Egipto, donde se acusaba, juzgaba y sentenciaba á todos despues de su muerte en los términos que se refiere; cap. 6 nn. 75, 76, 77 y 78 págs. 134 y 135.

Penas infamatorias: imitaron á los Egipcios en su uso Licurgo, Solon y los Censores de Roma; cap. 6 núm. 79 pág. 136.

Penas infamatorias: para establecerlas debe el Legislador consultar la opinion pública y conformarse con ella, por ser tanta su fuerza que ni aun lo que tiene por infame, pueden las leyes hacerlo honorífico, sobre lo qual se pone un exemplo en el verdugo: qué debe hacer el Legislador acerca de dicha opinion, y cómo podrá triunfar de ella para prescribir dichas penas;

Digitized by Google

cap. 6 nn. 81, 82, 83 y 84 págs. 136, 137 y 138.

Penas infamatorias: deben prescribirse, así como los premios, con muy discreta economía; cap. 6 n. 85 pág. 139.

Penas infamatorias: no se han de prescribir contra quienes ningun aprecio hacen del honor; cap. 6 núm. 86 pág. 140.

Penas infamatorias: conviene formar entre ellas varias clases ó grados, para que ridiculicen mas ó ménos, á cuyo efecto de qualquier cosa segun diferentes exemplos puede servirse un hábil Legislador; cap. 6 núm. 87 pág. 140.

Penas infamatorias: no deben transcender á los que tengan alguna conexîon ó parentesco con los delinqüentes; cap. 6 núm. 88 pág. 141.

Penas privativas ó suspensivas de los derechos de los ciudadanos: pueden imponérseles por sus delitos, y se sienta una regla general que debe observarse en su establecímiento; cap. 6 nn. 89 y 90 págs. 141 y 142.

Penas pecuniarias: vease *confiscacion y multas.*

Penas: vease *Jueces.*

Persas: qué acciones indiferentes tienen por delito; cap. 1 núm. 1 al fin pág. 10.

Presidios, galeras y arsenales: debieran abolirse por varias graves razones, á no hacerse en ellos una grande reforma; cap. 6 n. 50 pág. 120.

Presidios de África: han de condenarse á ellos los reos merecedores de penas corporales ó aflictivas por delitos no calificados, y por los feos y denigrativos han de ser destinados sus autores á los arsenales: por quánto tiempo se les ha de condenar, y en qué han de ocuparse los unos y los otros: qué ha de preceder á la soltura de los segundos; cap. 6 nn. 52, 53, 54 y 56 págs. 121 y 122.

Presidios: recientemente se ha aprobado un reglamento del de correccion de Madrid; cap. 6 n. 56 nota pág. 123.

Presidios y arsenales: exprésase qué providencias debieran tomarse y obser-

Digitized by Google

varse para disminuir considerablemente los muchos males que ocasionan; cap. 6 nn. 57 y 58 págs. 123 y 124.

Presidios y arsenales: vease *casas de correccion.*

Proporcion ó igualdad entre los delitos y las penas: expónense los males que de no observarse se han de seguir forzosamente; cap. 5 núm. 1 pág. 69.

Proporcion entre los delitos y las penas: por no haberse observado ó conocido, se han visto en los castigos muchas monstruosidades, de que se expresan lastimosos exemplos; cap. 5 n. 2 y su nota pág. 70.

Proporcion entre los delitos y las penas: para que sea justa, se debe poner el mayor cuidado en prescribirla, y si muchas veces no puede tener una exâctitud geométrica, podrá hacerse que estribe sobre basas de moderacion y justicia; cap. 5 n. 3 pág. 71.

Proporcion entre los delitos y las penas: para establecerla es de lo mas esencial é importante que haya cierta analogía ó conformidad entre los unos y las otras, con lo qual se refrena el arbitrio del Juez y se evitan otros muchos males: para mayor ilustracion de esto se ponen exemplos en los delitos contrarios á la religion, á las buenas costumbres y á la seguridad ó tranquilidad de los ciudadanos: en la ociosidad, en la falsedad de pesos y monedas, en las medidas faltas, en la usura, en el peculado, en la calumnia, &c.: acerca de este punto está admirable Platon; cap. 5 nn. 4, 5, 6, 7 y 8 págs. 71, 72, 73 y 74.

Proporcion entre los delitos y las penas: para establecerla debidamente es necesario ademas tener presentes la qualidad y el grado de los primeros: de la una y del otro se habla bastantemente, poniéndose una bien combinada progresion ó escala de los crímenes y sus castigos; cap. 5. nn. 11, 12, 13 y 24 págs. 75, 76 y 77.

Digitized by Google

Proporcion entre los delitos y las penas: para ella son suficientes los materiales que tenemos de las segundas, en las quales debe atenderse su número, qualidad y quantidad, de que se habla extensamente; cap. 5 nn. 15, 16, 17 y 18 págs. 77, 78 y 79.

Proporcion entre los delitos y las penas: ha sido muy contraria á ella el error funesto y freqüente de querer refrenar los delitos con penas mas rigorosas de las que merecian, de lo qual se refieren exemplos dolorosos, y entre ellos el del asesino que hirió á Luis XV Rey de Francia; cap. 5 nn. 18 y 19 págs. 79 y 80.

Proporcion ó progresion entre los delitos y las penas: debe alterarse algun tanto y cómo en los delitos mas fáciles de ocultarse que los demas, y mas dificiles de descubrirse y probarse, sobre cuyo punto se insinua un error de los intérpretes; cap. 5 n. 20 pág. 81.

Proporcion de las penas entre sí: es muy dificil encontrarla, y por lo mismo se han cometido acerca de ella grandes absurdos, apartándose de lo que dictan la naturaleza y la razon; cap. 5 nn. 21 y 22 pág. 82.

Proporcion ó progresion de las penas entre sí: refiérense las que establecen en sus nuevos códigos Pedro Leopoldo, Gran Duque que fue de Toscana, y Josef II Emperador de Alemania; cap. 5 nn. 23, &c. y 31 págs. 82, 83, 84 y 85.

R

Reincidencia en un delito: debe castigarse con mayor pena que quando este se cometió la primera vez; cap. 4 núm. 4 pág. 59.

S

Solitario: qué pena es esta, y quales son sus buenos efectos; cap. 6 núm. 70 nota pág. 130.

T

Talion: es ó ha sido freqüente en los pueblos

Digitized by Google

blos bárbaros é ignorantes, y pocas veces puede adoptarse, por los males que causaria, en las naciones civilizadas: por qué le establecieron las naciones antiguas, y le permitió Dios á los Judíos; cap. 6 núm. 1 nota pág. 86.

Talla ó poner en talla la cabeza de alguno: por qué se desaprueba esto absolutamente; cap. 6 núm. 1 nota al fin pág. 87.

Trabajos públicos: expónense con extension y en toda su fuerza las razones á favor de ellos que traen los autores que quieren substituirlos á la pena de muerte; como tambien las respuestas y objeciones en contra de ellos á que recurren los escritores de la opinion contraria; cap. 6 nn. 28, &c. y 40 págs. 107, &c. y 113.

Trabajos públicos: empleando en ellos delinqüentes y reos condenados á muerte hicieron los Egipcios y el Emperador Neron obras suntuosas; cap. 6 núm. 27 nota pág. 107.

Trabajos públicos: exprésase lo que traen dos escritores sobre la utilidad de la vista de los reos en ellos; cap. 6 nn. 32, 33 y 34 págs. 109 y 110.

Trabajos públicos: tuvo en Pensilvania muy mal éxito el destinar á ellos los reos; cap. 6 núm. 35 pág. 111.

V

Vicios: si deben ó no castigarse por las leyes humanas: para decidir esta qüestion, cuyos fundamentos se exponen, ha de tenerse en consideracion el estado de la sociedad; cap. 1 nn. 7, 8 y 9 págs. 13, 14 y 15.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

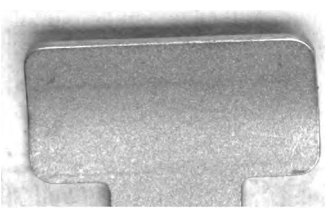
Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google



Digitized by Google

Digitized by Google